

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL

FACULDADE DE DIREITO

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARCELO DE AZEVEDO TELES CA MOTA

DAS FUNÇÕES DE ESTADO, DE GOVERNO E DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
SOB UMA PERSPECTIVA DA RACIONALIDADE DA ORDEM POLÍTICA

Porto Alegre

2017

MARCELO DE AZEVEDO TELESCA MOTA

DAS FUNÇÕES DE ESTADO, DE GOVERNO E DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
SOB UMA PERSPECTIVA DA RACIONALIDADE DA ORDEM POLÍTICA.

Dissertação apresentada à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, como requisito para a obtenção do grau de mestre.

Orientadores: Prof. Dr. Cezar Saldanha
Souza Junior e
Prof. Dr. Carlos Eduardo
Dieder Reverbel

Porto Alegre

2017

CIP - Catalogação na Publicação

de Azevedo Telesca Mota, Marcelo
DAS FUNÇÕES DE ESTADO, DE GOVERNO E DE
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SOB UMA PERSPECTIVA DA
RACIONALIDADE DA ORDEM POLÍTICA / Marcelo de Azevedo
Telesca Mota. -- 2018.

145 f.

Orientador: Carlos Eduardo Dieder Reverbel.

Coorientador: Cezar Saldanha Souza Junior.

Dissertação (Mestrado) -- Universidade Federal do
Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de
Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, BR-RS, 2018.

1. Funções do Estado. 2. Separação de Funções. 3.
Chefia de Estado. 4. Chefia de governo. 5.
Administração Pública. I. Dieder Reverbel, Carlos
Eduardo, orient. II. Saldanha Souza Junior, Cezar,
coorient. III. Título.

DAS FUNÇÕES DE ESTADO, DE GOVERNO E DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
SOB UMA PERSPECTIVA DA RACIONALIDADE DA ORDEM POLÍTICA

Dissertação apresentada por Marcelo de Azevedo Telesca Mota em 29 de junho de 2018 perante o Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, na área de Fundamentos Dogmáticos da Experiência Jurídica, ênfase Direito Público, como requisito para a obtenção do grau de mestre. Foi submetida à banca examinadora, que lhe atribuiu a nota: ___A___, considerando, portanto:

(x) aprovado, com o grau correspondente: ___A___.

() reprovado, com o grau correspondente: _____.

Aprovado em: 29 de junho de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Orientadores: Prof. Dr. Cezar Saldanha Souza Junior e
Prof. Carlos Eduardo Dieder Reverbel

Examinador: Prof. Dr. Marcelo Schenk Duque

Examinador: Prof. Dr. Rodrigo Valin de Oliveira

Examinador: Prof. Dr. Mateus José de Lima Wesp

À Paula

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus orientadores professores Dr. Cezar Saldanha Souza Junior e Dr. Carlos Eduardo Dieder Reverbel, pela orientação e confiança em mim depositadas ao longo destes últimos dois anos e, principalmente, por despertarem em mim o gosto pela pesquisa, pela inquietude e pela necessidade de confrontar os padrões e as pretensas certezas.

Agradeço aos professores Dr. Marcelo Schenk Duque, Dr. Rodrigo Valin de Oliveira e Dr. Mateus José de Lima Wesp pelas contribuições ao aperfeiçoamento do texto e ao professor Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo pelos ensinamentos nas áreas de Direito Econômico e Direito Constitucional.

Agradeço ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, e, em especial, a todos os servidores, sem os quais seria impossível concluir a presente tarefa.

Agradeço a todos os demais mestres que, de alguma forma, compartilharam seus ensinamentos e propiciaram a pesquisa resultante nesta dissertação.

Agradeço aos colegas de curso pelo convívio e, especialmente, pela troca de experiências acadêmicas, sem o que, a presente dissertação não seria a mesma.

Por fim, com todo meu carinho e meu amor, agradeço à minha família, meus pais Adriano e Stela, meus irmãos Luciano e Augusto e a minha inseparável e companheira de todos os dias Paula, a todos estes meu mais eterno e verdadeiro muito obrigado!

RESUMO

O Brasil vem atravessando um dos momentos mais conturbados de sua história. Um país fragilizado, dividido e sem um consenso acerca da necessidade urgente de reformas estruturais de base, em especial, acerca do modo como vêm dispostos internamente os seus órgãos políticos de Estado. As instituições estão dispostas irracionalmente e sem coerência, permitindo a indevida cumulação (fusão) das funções de chefia de Estado, de chefia de governo e de gestão da Administração Pública em mãos de uma Presidência da República. Tratam-se de funções com finalidades, princípios e protocolos de trabalho completamente diversos, não podendo jamais serem cumuladas da forma como se encontram. A separação Estado, governo e Administração Pública é, portanto, medida que se impõe e a única saída possível para dotar o país da estabilidade e do *consensus* necessários para vencer as suas violentas crises.

Palavras chave: 1. Funções do Estado. 2. Concentrações de funções. 3. Poder Executivo. 4. Separação de funções. 5. Chefia de Estado. 6. Chefia de governo. 7. Administração Pública. 8. Sistema de governo.

ABSTRACT

Brazil has been going through one of the most troubled times in its history. A fragile and divided country without a consensus for basic structural reforms that are greatly needed, or rather, the way in which its political organs of state are internally disposed. Institutions are disposed irrationally and without coherence, allowing Presidency of the Republic office cumulates the functions of head of state, head of government and management of public administration. These are functions with completely different purposes, principles and protocols of work, which cannot be cumulated under one office. The separation of State, Government and Public Administration is therefore a necessary measure and the only possible way out to give the country the stability and *consensus* needed to overcome its violent crises.

Keywords: 1. Functions of the State. 2. Concentrations of functions. 3. Executive Power. 4. Separation of functions. 5. Head of State. 6. Head of Government. 7. Public Administration. 8. System of government.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. DA ORDEM POLÍTICA ESTATAL	13
1.1. Considerações preliminares: o Estado e o bem comum	13
1.2. Das funções do Estado	15
1.3. Uma crítica ao atual estudo das funções do Estado no plano nacional	16
1.4. Das funções do Estado: da razão aristotélica à hexapartição	18
1.4.1. Aristóteles e os três níveis do conhecimento	20
1.4.2. Montesquieu e a tripartição das funções do Estado	24
1.4.3. Benjamin Constant e o quarto poder: <i>le pouvoir neutre</i>	27
1.4.4. Ahrens e o elemento de estabilidade	30
1.4.5. Jellinek e as funções culturais e jurídicas do Estado	33
1.4.6. Karl Loewenstein e a divisão tripartite dos níveis do ordenamento	35
1.4.7. Hans Kelsen e as funções de produção e aplicação do Direito	36
1.4.8. Cezar Saldanha e os fins do Estado: a hexapartição das funções	39
1.4.9. Conclusões acerca da evolução das funções: da concentração à especialização	42
2. DA FUNÇÃO DE CHEFIA DE ESTADO	44
2.1. Considerações preliminares	44
2.2. A chefia de Estado e as formas de governo: monarquias e repúblicas	45
2.3. Da justificativa da chefia de Estado na ordem política sob um viés teleológico e racional	47
2.4. Das atribuições essenciais e características à chefia de Estado	50
2.4.1. De representação externa do Estado e diplomacia, de declaração de guerra e celebração da paz	50
2.4.2. De moderação, de formação do diálogo e <i>consensus</i>	51
2.4.3. De iniciativa e de impulsão	53
2.4.4. De sanção enquanto cura	54

3. DA FUNÇÃO DE CHEFIA DE GOVERNO	58
3.1. Considerações preliminares	58
3.2. A chefia de governo e os sistemas de governo: a disposição interna dos poderes políticos	59
3.3. Dos fins intermediários da ordem política e a chefia de governo	62
3.4. Das incompatibilidades do exercício cumulado da função de chefia de governo e de chefia de Estado	64
3.4.1. Do desgaste político inerente à função de chefia de governo e da necessária isenção do chefe de Estado	66
3.4.2. Da fusão das funções e a eliminação do elemento formador do consenso	67
3.4.3. Da necessária coexistência de um elemento de estabilidade e de um elemento motor	68
3.4.4. Da necessidade de responsabilização política do governante e sua impossibilidade diante de funções fusionadas	69
3.5. O tratamento constitucional das funções de chefia de Estado e de chefia de governo no Brasil e no direito comparado	72
3.5.1. O presidencialismo concentracionista brasileiro e sua previsão constitucional	73
3.5.2. O presidencialismo nos Estados Unidos da América e a federação como elemento de desconcentração de poder	75
3.5.3. A experiência parlamentar européia	78
3.5.3.1. A Europa republicana parlamentar	80
3.5.3.2. A experiência monárquica inglesa	84
4. DA FUNÇÃO DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	88
4.1. Considerações preliminares: da formação e institucionalização de uma função de Administração Pública	88
4.2. Da Administração Pública e a importância do estudo da disciplina	92
4.3. Dos fins próximos da ordem política: o papel da função de Administração Pública e seus fins	93
4.4. Da necessária distinção entre a função da Administração Pública e as demais funções da ordem política	97
4.4.1. Da distinção entre a função de Administração Pública e a função de chefia de governo	98

4.5. Das funções de Administração Pública e de chefia de governo: uma (con) fusão à brasileira	102
4.6. O Brasil sofre: efeitos concretos da fusão de funções	109
4.6.1. Da ingerência e aplicação de princípios norteadores do mundo político à gestão técnica administrativa	110
4.6.2. Da dificuldade de apreciação judicial dos atos da administração: atos políticos e atos de gestão da administração	111
4.6.3. Da quebra da legitimidade racional-legal weberiana	114
4.6.4. Da exploração da máquina administrativa	118
4.7. Da Administração Pública burocrática ao modelo de gestão pública gerencial: uma análise geral da fusão das funções como entrave ao desenvolvimento	120
4.7.1. O Brasil e os entraves à passagem do modelo burocrático rígido ao modelo de gestão da Administração Pública	127
 CONCLUSÃO	 129
 REFERÊNCIAS	 135

INTRODUÇÃO

O Brasil está a testemunhar um dos momentos mais conturbados de sua história, um momento marcado pela divisão interna, pela beligerância política e ideológica e pela segregação entre os mais diversos setores da comunidade. Vive-se um momento delicado, de intensa ruptura, de ausência de consenso e harmonia institucional, que colocou em cheque não só o respeito mútuo entre os Poderes Constituídos, como também vem fazendo com que as forças sociais e políticas entrem em rota de colisão e lancem a uma distância cada vez maior a possibilidade de reestabelecimento da paz e da ordem.

O doloroso processo de *impeachment* presidencial testemunhado ao longo dos anos de 2015 e 2016 (e que está a rondar a nova Presidência da República no ano de 2017) é, muito antes de uma causa às instabilidades, uma direta consequência de desacertos institucionais mais graves e que afligem a república brasileira. Tais desacertos, além da quitação recorrente de Presidentes, vêm gerando escândalos constantes de corrupção, relações espúrias (e ilegais) entre o poder político (estatal) e o poder econômico, descrédito e falta de legitimidade das autoridades constituídas, ineficiência da máquina administrativa pública, sem falar na cada vez mais difícil possibilidade de formar uma base e um consenso acerca da necessidade de mudanças.

As discussões acerca destes pontos, rasas que têm sido, se limitam a abordar soluções esporádicas, pontuais e paliativas, que tratam mais os sintomas do que propriamente as suas causas. A corrupção e o patrimonialismo (dentre os piores males que afligem o Brasil) devem ser tratados também em suas causas, ou seja, naquilo que os está produzindo ou incentivando a ocorrer. Perceba-se que as duras leis aparentemente pouco resultado vêm trazendo e os escândalos permanecem se somando dia após dia em noticiários locais. A razão para tudo isso? A superficialidade dos debates e das soluções apontadas.

Ocorre que um sistema político enviesado, mal concebido e irracional tal como o brasileiro, jamais poderá produzir bons comportamentos, bons políticos ou boas formas de fazer política. Os defeitos nascem do desajuste das instituições e na forma como estas estão organizadas dentro do quadro de organização política nacional. Esta é a primeira e a mais importante discussão a ser travada. O Brasil está doente, mas a doença

não é causada pela ética (ou melhor, a falta dela), mas, muito antes, tem o seu nascedouro na irracionalidade institucional sobre a qual se ergueu o Estado brasileiro.

O que aqueles que falam em crise ética, intervenção militar, penas capitais (e etc.) não fazem é investigar o cerne do problema. Não questionam a irracionalidade de um sistema que exige para a eleição de um deputado votos em centenas de municípios e que minam a identificação do eleitor com o candidato e encarecem as campanhas para alguns milhões de reais. Um sistema com quase quarenta partidos políticos registrados (e outros setenta e três em processo de formação junto ao Tribunal Superior Eleitoral) e que leva um governo necessariamente a fazer coalizões e parir mensalões.

Por outro, também não se questionam acerca da situação de ser o Presidente chefe de Estado, chefe de governo e também da Administração Pública (usando-a como leilão e cabide de empregos). Ou da inadequação de um sistema que torna politicamente irresponsável o governante, independentemente da sua competência, de cujo cargo somente poderá ser retirado mediante um processo doloroso de *impeachment*, cujo resultado é pior do que os males que pretende curar. Enfim, um modelo federativo centralizador de recursos, que leva Estados à mendicância e lhes retira a autonomia, elemento essencial da república federativa.

Estas são as questões que devem ser tratadas. Há de se ter a tenência e a coragem de abordar estes pontos espinhosos e tratar muito antes as instituições políticas de base. E a esta responsabilidade não é possível se furtar. A presente pesquisa nasce de um compromisso para com o Brasil, a qual, muito embora por óbvias razões não possa estudar todos os defeitos institucionais, abordará aquele que se apresenta como o mais grave e o principal de todos: a cumulação de funções de chefia de Estado, de chefia de governo e de gestão da Administração Pública em mãos de uma Presidência da República.

Neste estudo tentar-se-á descer ao máximo a uma análise teleológica (acerca da finalidade) de cada uma destas três funções essenciais de Estado, ultrapassando rótulos e tipos ideais e, principalmente, vencendo a própria pobreza da terminologia *Poder Executivo*. Perceba-se que o uso do termo *Poder Executivo* por si só já é dramático, eis que sugere (ardilmente) um pretense exercício de *simples* funções executivas pelo Presidente da República, quando, em verdade, esconde uma aterradora e nociva hipercumulação de funções.

No primeiro capítulo abordar-se-á a finalidade do Estado, as razões de sua existência e as diferentes funções exercidas dentro do contexto juspolítico, finalizando com um exame dedicado acerca daqueles pensadores que se preocuparam em romper com os modelos clássicos de *separação dos Poderes*.

Em um segundo capítulo ocupar-se-á do exame da função de chefia de Estado: sua finalidade, seus atributos e seu fundamental papel de estabilizador e árbitro da ordem estatal, cuja importância, ao que tudo indica, não fora bem percebida ao longo da história republicana brasileira.

Em um terceiro capítulo analisar-se-á aquela função motora, de condução política, aquela justamente responsável por pensar os caminhos de um país dentro de um contexto ideológico e limitado por um contingente orçamento: a função de chefia de governo, cuja cumulação com a chefia de Estado vem provocando toda a sorte de instabilidade institucional e a impossibilidade de restabelecimento da paz e do *consensus*.

Por fim, em um quarto e último capítulo far-se-á uma análise da função de Administração Pública, a qual é, por sua natureza, a mais técnica e executiva e a mais transformadora da realidade, e cujo valor (e distinção em face da função de governo), lamentavelmente, a república brasileira não teve a sabedoria de recepcionar.

Assim, e para que estas preliminares considerações não tomem demasiada extensão, o trabalho a seguir proposto haverá de descortinar a questão da hipercumulação (ou fusão) de funções em mãos presidenciais, permitindo que o estudioso compreenda um dos vieses causadores de toda a problemática que hoje enfrenta o nosso país. As funções alcançadas ao Presidente, da forma como fusionadas, beiram à irracionalidade – cumuladas que foram sem maior preocupação com suas diferenças, suas finalidades, seus protocolos de trabalho e suas formas operacionais. Este desajuste funcional, portanto, é o tumor que a humilde e empobrecida sociedade brasileira enfrenta e que, por conta disso, exige perseverança e motivação para enfrentá-lo com lucidez argumentativa e clareza de espírito.

1. DA ORDEM POLÍTICA ESTATAL

1.1. Considerações preliminares: o Estado e o bem comum

Um dos produtos mais perfeitos da atividade cultural do homem, é o Estado fruto de um lento processo de evolução histórica e amadurecimento das relações do homem enquanto ser social e pertencente a uma determinada sociedade política¹.

O Estado não possui vida própria, não pensa por si e não é um fim em si mesmo². É um complexo produto da atividade criativa e política do homem, um catalisador do bem e da felicidade comum. É uma instituição criada e gestada ao longo dos séculos para permitir que os seres humanos progridam e, congregados, alcancem objetivos que certamente não alcançariam individualmente.

Por outro lado, quer se esteja a analisar o Estado contemporâneo, quer aquele em suas formas mais primitivas, percebe-se que a sua razão de existir não poderia ser

¹ Nesse sentido, o Estado enquanto criação humana e reflexo do desenvolvimento da civilização: BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Teoria do Estado e Ciência Política**. 3ªed. São Paulo: Saraiva, 1995. cap. II – pp. 6 *et seq.* Uma análise dos universos dos fenômenos jurídicos e políticos do Estado é encontrada também em: CALMON, Pedro. **Curso de Teoria Geral do Estado**. 6ª ed. rev. São Paulo: Livraria Freitas Bastos S.A. 1964. cap. II, VI, VII e VIII; DALLARI, Dalmo de Abreu. **O futuro do Estado**. 2ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. cap. II - pp. 43 *et seq.*; ROMANO, Santi. **Princípios de direito constitucional geral**, com tradução de Maria Helena Diniz. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977. Primeira Parte - o Estado em geral, cap. VI e VII - pp. 59 a 129 e ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria Geral do Estado**, coordenação de J.J. Gomes Canotilho. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. pp. 61 a 202. Sobre a formação histórica e institucionalização do Estado e de uma ordem nacional, recomenda-se: FUKUYAMA, Francis. **As origens da ordem política – dos tempos pré-humanos até a Revolução Francesa**. Tradução de Nivaldo Montingelli Jr. Rio de Janeiro: Rocco, 2013; HUNTINGTON, Samuel P. **A ordem política nas sociedades em mudança**. Rio de Janeiro: Forense, 1975; e RANELETTI, **Istituzioni di Diritto Pubblico**, XV edição renovada e atualizada. Parte geral. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 1955. pp. 3 a 208.

² Para o escritor italiano: *a finalidade não só constitui seu elemento espiritual e teleológico, como também é parte integrante do próprio Estado, conquanto não pudesse se conceber que uma pessoa jurídica como esta não tenha um fim para o qual tenda na manifestação de sua atividade*. GROPPALI, Alexandre. **Doutrina do Estado**. 2ª edição traduzida da 8ª edição italiana por Paulo Edmur de Souza Queiroz. São Paulo: Edição Saraiva, 1968. pp. 141 e 142.

outra que não a garantia de um bem comum³, da felicidade⁴, do progresso⁵ e paz daqueles que o integram, progredindo ao longo dos tempos as atribuições e técnicas administrativas desenvolvidas para a consecução desses valores maiores e fundamentais e que são a razão de sua existência.

Quanto à segurança, percebe-se que sempre fora uma preocupação do Estado garantir não só a paz e a ordem dentro dos limites físicos de seu território, como também proteger as suas fronteiras frente a qualquer ameaça estrangeira. Não seria por outra razão, aliás, que este foi um dos principais motivos que levou não só o homem a associar-se primeiramente em pequenas comunidades⁶, passando para associações políticas cada vez maiores e até chegar a um Estado institucionalizado e exclusivamente responsável pela segurança⁷.

³ Nas palavras de SOUZA JUNIOR, *verbis*: *A finalidade do Estado como bem comum, isto é, o bem de todos naquilo que todos temos em comum. Ou - como os clássicos colocam - o conjunto de todas as condições que permitem e favorecem aos membros de uma sociedade a autorrealizações como pessoas, na dignidade humana e nos direitos fundamentais.* SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **Morfologia Política do Estado e Sistema de Poderes**, Tese para exame de livre- docência junto ao Departamento de Direito do Estado da faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p. 154 e do mesmo autor: **Consenso e democracia constitucional**. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002. pp. 37 *et seq.* Ainda REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **Jurisdição Constitucional na Ibero América**. Porto Alegre: Editora Brejo, 2012(a), pp. 20 e 21.

⁴ Em Aristóteles, a felicidade comum, o bem e um viver feliz são as finalidades para as quais se propõe a sociedade política, cujo sentido de viver feliz há de ser compreendido em seu sentido mais amplo e sensível do termo. *In verbis*: *Sabemos que toda a cidade é uma espécie de associação, e que toda a associação se forma tendo por alvo algum bem; porque o homem trabalha pelo que ele tem conta de um bem (...). A sociedade constituída por diversos burgos forma uma cidade completa, com todos os meios de se abastecer por si, e tendo atingido, por assim dizer, o fim que se propôs. Nascida principalmente da necessidade de viver, ela subsiste para uma vida feliz.* ARISTOTELES. **A Política**. Tradução de Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Editora Escala, 2005. p. 13.

⁵ [o Estado] *tem por fim último a cooperação para a evolução progressiva de seus membros atuais e futuros, bem como de toda a espécie, isto é, fazer cada vez mais viva a consciência de solidariedade nos povos e contribua para a evolução comum* [tradução livre]. JELLINEK, Georg. **Teoria general del estado**. Traduzido da segunda edição alemã por Fernando de Los Rios. Buenos Aires: Editorial Albatroz, 1970. pp. 196 e 197.

⁶ *O motivo mais geral que tem dado lugar à formação do Estado tem sido certamente a guerra, cada vez mais frequente por necessidade de existência e defesa, e por motivos de rivalidade, a medida que os grupos iam crescendo em número (...). A necessidade de defesa, sobretudo, levou os grupos primitivos a associar-se e a submeter-se a uma autoridade unitária, tendo sido a determinante do aparecimento do Estado.* Tal exame pode ser encontrado em: GROPPALI, 1968, p. 80. Recomenda-se ainda: CAETANO, Marcello. **Manual de Ciência Política e Direito Constitucional**. 6ª edição rev. e ampl. Coimbra: Edições Almedina S.A., 2010. tomo I - p. 143; e JELLINEK, 1970, p. 145. Sobre a formação e desenvolvimento do Estado e a influência da defesa da propriedade privada neste processo (e não meramente a constituição do Estado como elemento de proteção frente à invasões externas), recomenda-se: FUKUYAMA, 2013, em especial pp. 83 *et seq.*

⁷ Vê-se que o Estado institucionalizado (moderno) avocou para si a responsabilidade pelas forças armadas, pelo policiamento militar, pela prestação jurisdicional (uma vez superada a justiça privada), a atividade de legislação, a diplomacia e outras atividades que hoje lhe são exclusivas.

Quanto ao progresso e desenvolvimento, lembre-se que o ente estatal tem por compromisso criar condições para que a sociedade alcance estágios cada vez mais elevados de avanço, uma vez que é inevitável que o homem solitário (ou recluso em grupos pequenos) encontre limitações materiais e físicas intransponíveis⁸. É aqui que justamente entra o papel do Estado. É ele (o principal, ainda que não o único) quem coordena as atividades, estimula, financia, direciona e/ou leva a cabo atividades que seriam absolutamente impossíveis sua realização apenas pelo particular. Se não o faz por si, atua como fomento para que a sociedade organizada se mobilize e volte as suas energias rumo ao desenvolvimento, bastando para tanto que se comparem os progressos dos últimos duzentos anos com anteriores dois mil anos de história (em áreas como, por exemplo, medicina, comunicações, informática, internet, transportes, infraestrutura urbana, dentre outros incontáveis), os quais seriam impossíveis sem um modelo de gestão e organização estatal⁹.

1.2. Das funções do Estado

As funções do Estado¹⁰ são o conjunto de atividades consciente e racionalmente desenvolvidas pelo ente público visando o atingimento de suas finalidades existenciais e de seus objetivos para com a sociedade política¹¹.

⁸ *L'uomo singolo, completamente isolato e vivente solo, accanto ai suoi simili, senza alcun rapporto con essi, non si trova nella realtà della vita. A ciò l'uomo è indotto fondamentalmente da una necessità naturale, perché l'associar-se con gli altri esseri umani è per lui condizione essenziale di vita. Solo in tale unione, infatti, e per concorso degli altri egli può conseguire tutti i mezzi necessari a soddisfare i suoi bisogni, quindi conservare e migliorare se stesso, raggiungere gli scopi della sua esistenza.* RANELLETTI, 1955, pp. 3.

⁹ Sobre finalidade do Estado, recomenda-se: AZAMBUJA, Darcy. **Teoria Geral do Estado**. Edição Revista e Atualizada. São Paulo: Globo, 2008. pp. 146 e 147; BONUCCI, Alessandro. **Il Fine dello Stato**. Roma: Atheneum, 1915; CAETANO, 2010, pp. 143 *et seq.*; DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 8ª edição. São Paulo: Saraiva. 1982; FREUND, Julien. **L'essence du politique**. Paris: Editora Direy, 1965. pp. 555 *et seq.*; HELLER, Hermann. **Teoría del Estado**. Edición y prólogo de Gerhart Niemeyer. México: Fondo de Cultura Económica, 1934. pp. 146 *et seq.*; MENEZES, Aderson de. **Teoria Geral do Estado**. Forense, 1ª edição, 1960. pp. 72 *et seq.*; NOGUEIRA, Ataliba. **O Estado é um meio e não um fim**. São Paulo: Empresa Gráfica Revista dos Tribunais, 1940. p. 81; PINTO FERREIRA, **Teoria Geral do Estado**. 3ª edição revista e atualizada, São Paulo: Saraiva, 1975. vol. I - pp.197 *et seq.*; VILLENEUVE, Marcel de la Bigne. **L'Activité Étatique**, Paris: Recueil Sirey, 1954. pp. 06 *et seq.*

¹⁰ Função como atividade específica, complementar de outras atividades também específicas cujo exercício coordenado é indispensável à produção de certo resultado: CAETANO, 2010, p. 148. Ainda sobre o tema recomenda-se passagem de fls. 249, nota de rodapé primeira de MALBERG, R. Carré de. **Teoria General del Estado**. México: Fondo de Cultura Economica, 1948.

¹¹ Em outras palavras, é pelo exercício contínuo, sistemático e racional de suas funções que o Estado busca atingir o bem comum e a felicidade de seus cidadãos.

A bem de alcançar suas finalidades, o ente estatal desenvolve atividades de natureza legislativa, de governo, de administração e execução, de jurisdição, de controle constitucional e, inclusive, de chefia de Estado (de moderação ou última instância), embora esta última tenha um agir mais moderado, de estabilização e de composição dos conflitos que, por ventura, venham a abalar o sadio funcionamento do Estado e da sociedade política.

Por outro lado referidas funções do Estado não estão dispostas de um modo aleatório ou sem sentido. Cada função do Estado tem uma razão de existir e um compromisso para com a sociedade política, ou seja, estão irrestritamente vinculadas a um fim imediato, não havendo exercício de função estatal que não esteja relacionado ao atingimento de um objetivo¹². Deste modo, e para que se tenha uma exata compreensão acerca dos equívocos do modelo de separação de poderes adotado pelo Brasil (republicano), faz-se necessário refletir acerca da essência e finalidade de cada uma das funções especificamente desempenhadas pelo Presidente da República, de sorte a melhor compreender as suas incompatibilidades.

1.3. Uma crítica ao atual estudo das funções do Estado no plano nacional

É bem verdade que há atualmente um visível desprestígio do estudo das funções do Estado (notadamente em seu conteúdo teleológico) em favor de um estudo superficial acerca dos *Poderes Constituídos da União*¹³, como se um mero conhecimento dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário” pudesse nos levar à compreensão do complexo funcionamento do Estado¹⁴. O que está ocorrendo é uma vã tentativa de

¹² Referidos fins, saliente-se, não são cada qual um mundo à parte, mas, ao invés, são conexos e convergem a um denominador comum, partes integrantes que são de um todo encadeado cujo objetivo central é atingir a finalidade maior do Estado, quer dizer, o bem comum na acepção mais sensível e solidária do termo.

¹³ A nomenclatura “Poderes” não é a mais adequada, uma vez que o PODER do Estado é uno, indivisível, indelegável e irrenunciável. Na verdade o que existem são órgãos públicos de Estado que têm atribuídos a si responsabilidades ou atribuições identificáveis com o exercício de uma ou outra função estatal. Merece recordação nota feita por MALBERG em que salienta o caráter uno e indivisível do poder do Estado e da possibilidade deste impor a sua vontade aos indivíduos por conta da coletividade. MALBERG, 1948, p. 249, nota de fim primeira.

¹⁴ Mesmo nomes de relevo nacional não fazem uma distinção entre as funções (quanto ao conteúdo material e natureza das atividades desenvolvidas visando o atingimento de seus fins) e os órgãos (...), nesse sentido: *o Poder Executivo é o órgão em que se concentram as funções de cunho executivo (...)*. FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 3ª edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. pp. 719 et seq. A este se somam ainda: MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28ª edição. rev. e atual. São Paulo: Editora Atlas, 2012. p. 429; MORAES,

compreender o conteúdo de algo se baseando meramente em seu rótulo. Não há como estudar uma *separação de poderes* sem que se conheça antes a natureza e finalidade de cada uma das funções estatais e a quais órgãos constituídos foram confiadas a sua execução.

Esta ótica invertida de estudo tem levado não só a um processo de desconhecimento do funcionamento do Estado, como também a duas óbvias e incorretas conclusões: a primeira, de conferir um prestígio imerecido aos (vazios) conceitos de *Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário* (confundindo-os com os órgãos constituídos¹⁵ e as funções que estes desempenham¹⁶) e, segundo, de passar a crer que tais *Poderes Constituídos* possuiriam atribuições historicamente genuínas, próprias ou comuns a todos os países¹⁷. O que se quer dizer com isso é que pouco importam as nomenclaturas *Executivo, Legislativo e Judiciário*: o que realmente é relevante é conhecer os órgãos e as tarefas que lhe foram confiadas, as quais são naturalmente identificáveis com uma e outra função de Estado.

Ora, tornar-se-iam idênticas um ato de celebração de paz ou sanção (no exercício da função de chefia de Estado) e uma lei orçamentária anual (planejamento/agenda de governo – exercício de função de chefia de governo) apenas porque celebradas pela mesma Presidência da República? Perderiam as suas identidades porquanto lavradas pela mesmo agente político? Ou melhor, poderiam ser grosseiramente classificadas como *função executiva*, muito embora completamente diversas em sua forma, conteúdo e fins? É evidente que não! Perceba-se a sutileza do problema: as tarefas exemplificadas acima (e apenas algumas dentre centenas), muito embora sejam completamente distintas e incompatíveis entre si, acabam todas sendo levadas à cabo pela mesma Presidência da República – sem qualquer discriminação.

Guilherme Peña. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed., São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 377; MOTTA FILHO, Sylvio Clemente da & DOS SANTOS, William Douglas Resinente. **Direito constitucional**. 15ª ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2004. pp. 398 e 399; e SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**. 28ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1998. p. 106.

¹⁵ Leiam-se os órgãos da Presidência da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, das Assembleias Legislativas dos Estados, dentre outros.

¹⁶ Como se o Poder Legislativo exercesse apenas uma função legislativa, o Poder Executivo uma função executiva e o Judiciário uma função jurisdicional.

¹⁷ Assim, por exemplo, o Poder Executivo não parece ter algum significado inato ou histórico. O conteúdo ou conceito de Poder Executivo na verdade é aquele que vem preenchido pela Constituição de cada país e a qual lhe atribui determinadas atribuições identificáveis com uma ou outra função de Estado. Há de se prestigiar, portanto, o conhecimento das funções de Estado, não os Poderes em si.

Desta forma, o que se procura é que o estudioso antes de analisar modelos de “*separação dos Poderes*” principie por um cuidadoso estudo das funções do Estado e de seus fins. Este é um requisito básico para que possa posteriormente identificar qual ou quais funções vêm sendo desempenhadas por um e outro órgão e quais os erros e acertos de um modelo adotado. A terminologia *Poderes* é meramente um rótulo, as funções o seu conteúdo.

Assim, é nessa ideia que se insere a presente pesquisa. Ela tem por objetivo buscar compreender quais as funções que hoje, por atribuição constitucional, são efetivamente exercidas pela Presidência da República brasileira e quais as consequências de uma cumulação de tal ordem¹⁸. Entretanto, tal estudo não poderia prescindir de uma preliminar análise daqueles autores que se dedicaram ao tema e que conferem o esteio teórico necessário à esta dissertativa reflexão.

1.4. Das funções do Estado: da razão aristotélica à hexapartição

Sem a pretensão de esgotar todos os autores que ao longo da histórica preocuparam-se em estudar as funções do Estado (e suas formas de repartição), fez-se um resgate acerca daqueles estudiosos que, dentro do contexto histórico em que viviam, trouxeram valiosa contribuição ao desenvolvimento do presente trabalho.

Tal exame histórico permitiu não só compreender a parte substancial das funções do Estado, como também que este é um processo de estudo que demanda constante aperfeiçoamento e atualização, uma vez que igualmente constante é o próprio desenvolvimento da sociedade política (e suas demandas). Assim, cada teoria de separação de funções do Estado reflete um determinado contexto histórico e seu nível de desenvolvimento social e político (de sorte a não ser compreensível exigir, por exemplo, que os clássicos gregos fizessem escola acerca de uma função de controle constitucional, uma vez que o Estado institucionalizado e a rígida disciplina constitucional foram criações da época moderna).

¹⁸ Entretanto, e para que se possa refletir e avançar sobre tal estudo, notadamente a árdua tarefa de examinar as incongruências de tal cumulação de funções em mãos da Presidência da República, se mostra imprescindível que o leitor não associe os *Poderes* com os órgãos que atuam no palco institucional e com as funções que estes exercem. Há de ser afastada esta equivocada e limitante associação Poderes/órgãos/funções, a qual desconsidera a individual natureza de cada uma das funções de Estado.

Igualmente, percebeu-se que o exercício das funções do Estado (ou melhor, das tarefas estatais) caminhou sempre no sentido de uma especialização (individualização), com o desenvolvimento de técnicas, protocolos e princípios próprios para cada tipo de função desempenhada. Quer dizer, de uma inicial concentração de funções (em mãos da Coroa) passou-se à sua repartição (atribuição do exercício de diferentes funções para diferentes órgãos)¹⁹, permitindo assim um agir mais eficiente, impessoal, racional e probó²⁰.

Por outro lado, esta momentânea passagem histórica que se fez, e muito antes de parecer capricho ou preciosismo, permitiu revelar também outro ponto profundamente preocupante: que se a organização estatal caminhou e caminha no sentido da especialização ou desconcentração, está o Brasil a permanecer à margem do avanço e das formas mais racionais de divisão das funções estatais, uma vez que neste país ainda se fusionam todas as principais funções motoras e políticas em mãos de uma Presidência da República. Lamentavelmente, ao que tudo indica, está-se a tomar assento em fileiras retardatárias, já que os ensinamentos de gênios como Aristóteles, Montesquieu e Benjamin Constant não ganharam merecida voz quando da edição da última Constituição da República de 1988 (aliás, desde a Proclamação da República).

Diz-se isso porque, quando da Proclamação da República, aparentemente optou-se por desprezar aquilo que de bom a monarquia houvera legado (não a monarquia em si, mas a sua ideia de separação Estado e governo), concebendo-se um “*novo e republicano*” sistema concentracionista de poder. Aliás, a *republicana concentração* que se fala não é apenas aquela vista sob a ótica da cumulação de funções em mãos presidenciais (ditadura presidentista), mas também pelo enfraquecimento da Federação e seus estados membros (um estado unitário em conteúdo, mas federado em seu rótulo?).

O resgate histórico a seguir principia justificadamente com Aristóteles, a quem é conferido o mérito de ter construído uma sábia diferenciação das funções do Estado e dos conhecimentos (pré-requisitos) necessários ao seu exercício²¹. Após ganham

¹⁹ V. JELLINEK, 1970, capítulos XVI – os órgãos do Estado e XVIII – as funções do Estado.

²⁰ Esta análise acerca da evolução histórica das funções do Estado é trabalhada também por FUKUYAMA, 2013; HUNTINGTON, 1975; e SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha & REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O Tribunal constitucional como poder: uma nova visão dos poderes políticos**. 2ª edição rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

²¹ Conhecimento teórico/ou filosófico (necessário ao exercício da função de uma regência de Estado), prático/ou de prudência (ao exercício da função de governo e de deliberação) e técnico/de execução (ao exercício efetivo e transformador da função de administração pública e jurisdicional).

destaque mestres como Montesquieu – quem muito bem consegue demonstrar a diferença entre as funções de regência de Estado, de legislação, de jurisdição e de administração pública, Benjamin Constant – preocupado na constituição de um quarto poder de moderação e formação de consenso nacional, Kelsen – quem magistralmente trabalha os diferentes níveis de criação e aplicação do direito, dentre outros mestres atemporais.

Por fim, o termo decisivo é alcançado com os ensinamentos dos professores Cezar Saldanha Souza Junior e Carlos Eduardo Dieder Reverbel, a quem se atribui o crédito de terem desenvolvido uma análise rica e profunda do funcionamento do Estado, estudando todo o universo das funções estatais da atual ordem juspolítica (e seus fins), cujo magistério permitiu enxergar muito além da atual e pobre doutrina acadêmico-jurídica da *separação dos Poderes*.

1.4.1. Aristóteles e os três níveis do conhecimento

Muito embora o gênio estagirita não tenha se utilizado expressamente de termos como *separação de poderes ou separação de funções*, considerável parcela de toda a construção teórica que modela e sustenta a moderna separação de funções do Estado busca em Aristóteles seu núcleo fundamental²².

Para Aristóteles o homem é essencialmente um ser social, destinado a viver para com seus semelhantes e com esses constituir uma cidade (sociedade política) capaz de prover as suas necessidades e possibilitar o atingimento de uma vida completa e feliz²³.

²² Essa também é a opinião de LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución**. 2ª edição e 4ª reimpressão. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarde. Barcelona: Editora Ariel S.A., 1986, pp. 56 et seq.

²³ “*Todo Estado é, evidentemente, uma associação, e toda associação não se forma senão em vista de algum bem, posto que os homens, quaisquer que sejam estes, nunca fazem nada senão em vista de algo que lhes pareça sem bom. É claro, portanto, que todas as associações tendem a um bem de certa espécie, e que o mais importante de todos os bens deve ser objeto daquela que é a mais importante das associações, daquela que encerra todas as demais, e a qual se chama precisamente de Estado e/ou associação política.*” ARISTÓTELES, **Política** (versão em espanhol), e-artnow versão para KINDLE, 2013(b), livro eletrônico posição 102/4.303, em conjunto com outra passagem de mesmo autor: “*(...) qual será, então, a definição do bem a se revelar verdadeira em todas as artes? (...) consequentemente, se houver algo que seja a finalidade de todas as coisas executadas graças à ação humana, este será o bem praticável – ou se houver várias finalidades tais, a soma destas será o bem. (...) a felicidade, acima de tudo o mais, parece ser absolutamente completa nesse sentido, uma vez que sempre optamos por ela por ela mesma e jamais como um meio para algo mais. (...) a felicidade, portanto, uma vez tendo sido considerada alguma coisa final [completa] e autossuficiente, é a finalidade visada por todas as ações.*” ARISTÓTELES, **Ética a Nicômaco**, 3ª edição, tradução e notas por Edson Bini. Bauru: Edipro, 2013(a). livro I – cap. 7.

Assim tanto o agir humano, como as funções desempenhadas pelo Estado (*pólis*), encontram-se voltados ao atingimento de um bem ou fim colimado.

Aristóteles articula seu pensamento em *três níveis do saber e conhecimento*, articulando uma divisão das funções do Estado de acordo com os níveis de conhecimento exigidos ao seu exercício²⁴, ou seja, no sentido de que cada função do Estado exige como pré-requisito um conhecimento específico para aquela determinada área de atuação.

No primeiro plano dos níveis do conhecimento, tem-se o nível mais superior e de natureza contemplativa: são os atributos daqueles homens capazes de contemplar os fins últimos da existência humana. É domínio da arte da contemplação e da sabedoria, em um processo de amadurecimento do conhecimento e das experiências acumuladas ao longo dos anos (aplicação da razão intuitiva). Diz respeito a capacidade de contemplar aqueles valores mais superiores, abstratos e valiosos à sociedade política, ligados a ideia de felicidade²⁵ da comunidade política como um todo²⁶.

A seguir, em um estágio intermediário, tem-se o domínio da sabedoria prática (ou da boa deliberação), os atributos daqueles homens capazes de poder deliberar bem sobre o que é bom e conveniente à sociedade política e sobre aquilo que contribui para a vida boa em geral (extrapolando os limites do bem privado e particular). A sabedoria prática opera, pois, sob a capacidade de raciocinar, de ponderar, de escolher e decidir (dentre muitos outros) os caminhos mais hábeis a um bem comum²⁷.

²⁴ Sobre o tema, recomenda-se ainda: MACINTYRE, Alasdair C. **Justiça de quem? Qual a racionalidade?**. São Paulo: Loyola, 1991; ROCHA, Narcisa Ferreira de Lima. **O agir ético segundo Aristóteles**. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de mestre em filosofia da Universidade Estadual do Ceará. Fortaleza: 2009; SILVA, Sandro Luiz da. **A Ética das virtudes de Aristóteles**. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de mestre em filosofia junto ao curso de Pós-graduação em Filosofia da Universidade do Vale dos Sinos. São Leopoldo: 2008.

²⁵ Felicidade na expressão mais sensível, ampla e solidária do termo. No sentido do preenchimento das condições necessárias a uma vida plena e realizada.

²⁶ Nesse nível SOUZA JUNIOR vislumbra em Aristóteles a ideia do homem como um ser *capaz de contemplar os fins últimos da convivência (o telos), a partir do ponto de inserção social em que cada um se encontra. Dessa contemplação, cada qual vê o telos de sua perspectiva, como lhe parece (o bem aparente)*. In SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **Direito Constitucional, Direito Ordinário, Direito Judiciário**. Cadernos do PPGDIR/UFRGS, n. III, p. 7-18, mar. 2005, p. 10.

²⁷ “*Ora, tem-se como característica do homem prudente [dotado de sabedoria prática – eficiente na deliberação em geral] ser ele capaz de bem deliberar sobre o que é bom e proveitoso para si mesmo, não num ramo em particular – por exemplo, o que é bom para sua saúde ou vigor – mas o que é vantajoso ou útil como recurso para o bem estar em geral. (...) por isso homens como Péricles são julgados prudentes [e temperantes: enquanto bons preservadores da prudência] porque possuem uma faculdade de discernir que coisas são boas para si mesmos e para os seres humanos. E é isso*”

Por isso é que Aristóteles diz ser um nível da deliberação: o ser humano consciente dos seus fins últimos e dos bens jurídicos mais preciosos da sociedade política é submetido a um estágio de discernimento e escolha, onde deve deliberar sobre caminhos concretos a serem percorridos, ou seja, sobre bens que se possam alcançar pela ação²⁸. É, pois, estágio submetido ao contingenciamento, em que alguns caminhos serão inevitavelmente preteridos em favor de outros, na sempre difícil tarefa de escolha e deliberação. Daí porque o gênio grego afirma que os homens dotados desse melhor espírito de deliberação (de sabedoria prática) *são melhores administradores (no sentido de governar) de casas e de Estados do que outros*²⁹.

Por fim, os três *níveis do conhecimento e saber* de Aristóteles chegam a termo com aquele plano mais concreto e mais transformador da realidade, em que se colocam em prática os caminhos que foram uma vez deliberados: os atributos da sabedoria técnica³⁰.

Neste é onde predomina o uso da ação técnica, transformando-se a realidade da sociedade (ação transformadora). Não basta conhecer teoricamente as ferramentas ou

que coincide com nosso entendimento do que seja alguém conhecedor da administração doméstica ou administração política.” ARISTÓTELES, 2013(a), livro 6, capítulo 5.

²⁸ ARISTÓTELES em passagem refere: *“a sabedoria decerto é o mais perfeito dos modos ou formas de conhecimento. O sábio, portanto, deve não só saber as conclusões que se seguem aos seus primeiros princípios, como também deter uma verdadeira compreensão desses próprios princípios. (...) seria insólito pensar que a ciência política ou prudência (sabedoria prática) é a mais elevada forma de conhecimento posto que o ser humano não é a melhor coisa do mundo. (...) as considerações feitas demonstram, portanto, que a sabedoria (filosófica) é tanto o conhecimento científico quanto entendimento no tocante às coisas da mais excelsa natureza. Eis porque as pessoas dizem que homens como Anaxágoras e Tales podem ser sábios, mas não são prudentes quando os veem mostrar ignorância de seus próprios interesses; e embora os reconheçam como possuidores de um conhecimento raro, admirável, difícil e mesmo divino, declaram ser esse conhecimento inútil, porque esses sábios não almejam conhecer as coisas que constituem os bens humanos. A prudência, ao contrário, concerne aos assuntos humanos e as coisas que podem ser objeto de deliberação; de fato, dizemos que deliberar bem é a função mais característica do homem prudente; mas ninguém delibera sobre coisas que são invariáveis e sobre coisas variáveis que não sejam um meio para algum fim e este fim um bem atingível pela ação; e um bom deliberador em geral é um homem que, através do cálculo, é capaz de chegar ao mais excelente dos bens humanamente obtíveis.”* ARISTÓTELES, 2013(a), livro VI – cap. 7.

²⁹ ARISTÓTELES. **Tópicos**. São Paulo: Nova Cultural, 1987, livro VI, capítulo 5, quarto parágrafo. Nesse sentido, recorda-se de passagem de SOUZA JUNIOR, *in verbis*: *“daquela contemplação, cada qual vê o telos de sua perspectiva, como lhe parece (o bem aparente). Essas visões diferenciadas articulam-se em formas diferentes de interpretação (arché), a serem confrontadas umas com as outras no denominado processo deliberativo, que deve ser o mais aberto possível, via instituições adequadas.”* SOUZA JUNIOR, 2005, p. 10.

³⁰ Relembre-se que no primeiro estágio encontram-se aqueles capazes de contemplar os valores mais superiores do ser humano e dos fins mais abstratos da existência da sociedade política – normalmente os anciões (em Conselho) e aquelas pessoas mais amadurecidas e temperadas pelos anos e pelas experiências vividas. No segundo estágio, mais ágil, criativo e desgastante, situam-se aqueles hábeis a pensar e deliberar medidas concretas para o atingimento dos fins do Estado.

até mesmo tê-las concebido: é preciso que o agente saiba manuseá-las e que tenha a perícia técnica necessária para a produção de um excelente resultado final, ou seja, os homens que dominam a melhor técnica.

Pois bem, para Aristóteles com o funcionamento do Estado (e das suas funções) não é diferente, já que não só este é um produto da natural atividade associativa humana, como também se propõe ao atingimento de uma finalidade e um bem. Para o mestre grego, em um superior primeiro plano têm-se aquelas funções estatais que se preocupam com os fins últimos da existência humana e daqueles valores mais superiores da sociedade política e que integram a constituição da nação. É o nível onde deve operar uma função de guarda e proteção da sociedade política, encargo este que, por excelência, deve ser suportado por aqueles mais sábios e pensantes da sociedade, capazes de ter um olhar voltado ao futuro e aos bens mais fundamentais e perpétuos da vida coletiva. É o plano da chefia de Estado.

No nível intermediário, é onde deverão ser deliberados os caminhos e escolhas, tudo dentro de uma realidade marcada pela contingência e restrição de recursos. Como dito por Souza Junior, é o nível onde se dará o processo deliberativo, de forma que a sociedade, *mediante instituições políticas, inspiradas nos valores jurídicos fundamentais, interpretados segundo linhas ideológicas historicamente situadas, extrai, dialogalmente, frente às situações concretas da vida, decisões que fixam normas gerais que haverão de regular o convívio na pólis*³¹. É o plano da deliberação das leis e da função de chefia de governo.

Por fim, com os caminhos e tarefas já escolhidas, é o momento de pôr em prática, concretizar, transformar a realidade e produzir os resultados. É o plano onde hoje operam a função da Administração Pública (e também de jurisdição ordinária), cujo agente deverá ser capaz de conhecer a melhor técnica e executar com maestria e excelência os encargos a si confiados³².

³¹ SOUZA JUNIOR, 2005, pag. 10.

³² Em seu **Política**, o gênio grego aprimora ainda mais o seu raciocínio e tornando ainda mais claro o seu modelo de distinção das funções do Estado e sua divisão. Nessa obra, trata de explicar melhor as funções vinculadas aos níveis deliberativo e produtivo (técnico), sistematizando-as em três espécies: a função da deliberação sobre assuntos de interesse comum; a função de organização de cargos e magistraturas e a função jurisdicional ordinária. ARISTÓTELES, 2013(b), livro sexto, caps. 11, 12 e 13.

Traçando um paralelo ao mundo moderno, o que Aristóteles consegue demonstrar é o perfil de cada uma das funções estatais, suas diferenças e quais os bens jurídicos e fins visados. Uma função de chefia de Estado (que demanda a melhor sabedoria teórica, filosófica ou contemplativa); uma chefia de governo (plano de deliberação legislativa e de governo, marcado pelas necessidades de se escolherem os caminhos e diante de uma carência de recursos) e uma função de gestão e execução de Administração Pública (plano de ação, de execução, de transformação: que demanda o domínio da sabedoria técnica).

1.4.2. Montesquieu e a tripartição das funções do Estado

Personagem amplamente referido no meio jurídico como o principal precursor da doutrina da *tripartição de poderes*, Montesquieu é mais citado do que propriamente compreendido por aqueles que referem sua brilhante doutrina deixada em seu *O Espírito das Leis*. Diz-se isso porque a grande parte dos escritos sugere ter Montesquieu elaborado um rígido modelo de “*separação dos Poderes*”, divididos em Executivo, Legislativo e Judiciário (e que fundamentaria o modelo político brasileiro). Entretanto, como será demonstrado a seguir, o Brasil não só não segue um pretenso “*modelo de separação dos Poderes de Montesquieu*”, como jamais o autor francês concebeu qualquer divisão em Poder Legislativo (“*fazer leis*”), Executivo (“*executar*”) e Judiciário (“*aplicação em casos concretos*”).

Assim, se por um lado a parte que lhe é a mais referida é também a mais equivocadamente compreendida, por outro deixam praticamente esquecido que não só Montesquieu propõe uma divisão do poder do Estado pela separação das funções, como também o propõe sob um viés político-territorial, ou seja, pelo partilhamento da função governativa e legislativa entre a União e os Estados membros (separação do poder através da República Federativa), do qual os Estados Unidos é seu melhor e mais bem sucedido exemplo³³.

³³ “*Se uma república por pequena, ela será destruída por uma força estrangeira; se for grande, será destruída por um vício interior. Este duplo inconveniente infecta igualmente as democracias e as aristocracias, sejam elas boas ou más. O mal está na própria coisa; não há nenhuma forma que possa remediar. Assim, parecia muito provável que os homens fossem afinal obrigados a viver sob o governo de um só, se não tivessem imaginado uma forma de constituição que possui todas as vantagens internas do governo republicano e a força externa da monarquia. Estou referindo-me à república federativa.*” MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis**.

Todavia, voltemos à parte incompreendida. Diversamente como professado, a grande contribuição de Montesquieu não fora jamais a de organizar e sistematizar os poderes em *Executivo, Legislativo e Judiciário*, cuja ideia é amplamente difundida no Brasil, mas sim, verdadeiramente, de identificar quais eram as funções essenciais do Estado (e suas atribuições) e a quais diferentes órgãos deveriam ser confiadas.

A um bicameral órgão legislativo atribuiu Montesquieu as tarefas de criar as leis e corrigir/anular aquelas que foram feitas (exercício de função legislativa). A um [órgão] *executivo das coisas que dependem do direito civil* as tarefas de castigar os crimes e julgar querelas entre particulares (exercício de função jurisdicional). Entretanto, a um terceiro poder [órgão] chamado de *executivo das coisas que dependem do direito das gentes*, também chamado por Montesquieu de *poder executivo de Estado*, foram conferidas as atribuições de celebrar a paz, fazer a guerra, abrir embaixadas, enviar representantes diplomáticos, prover a segurança do Estado e repelir invasões externas – tarefas estas típicas do exercício de uma função de chefia de Estado³⁴.

Perceba-se que o termo “*executivo*” lançado por Montesquieu não guarda absolutamente nenhuma relação com o “Poder Executivo” aposto nas Constituições brasileiras posteriores à Proclamação da República. *O poder executivo de Estado* de Montesquieu refere-se, pois, a função de chefia de Estado, não englobando atribuições de natureza governamental. Por isso, falar que o modelo brasileiro é aquele elaborado por Montesquieu é afirmação completamente equivocada.

O poder executivo de Estado (ou simplesmente chefia de Estado) é função de última instância, de cuidados dos elementos constitutivos de um país, de representação externa (diplomacia) e dos atos de guerra e paz. Note-se que não só não há alusão em Montesquieu de que ao *executivo de Estado* caberia a função de chefia de governo (assim

Apresentação de Renato Janine Ribeiro e tradução de Cristina Murachaco. 3ª edição - São Paulo: Martins Fontes, 2005, livro nono, fls. 141. Ainda, recomenda-se o brilhante trabalho de REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012(b), em especial pp. 57 a 80 e, ainda, SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha e AVILA, Marta. **Direito do Estado - Estudos sobre o federalismo**. Porto Alegre: Dora Luzzatto, 2007.

³⁴ MONTESQUIEU, 2005, pp. 167 e 168.

como o é no Brasil), como também em diversos outros momentos o próprio autor refuta essa associação³⁵.

Em outra oportunidade, refere que ao *executivo* (*poder executivo de Estado*) não só não cabe participar do debate das questões e escolhas (atividade deliberativa e de governo), como também diz que não é próprio do *executivo* estatuir sobre o orçamento, arrecadação e utilização do dinheiro público, atribuições estas que se sabe hoje ser a pedra de toque que identificam a função de chefia de governo (elaboração do orçamento público ou sua iniciativa)³⁶.

Assim, o que se extrai dos ensinamentos de Montesquieu é uma nítida doutrina de separação e hierarquização (vertical) de funções estatais³⁷, jamais aquela ideia defendida no Brasil de separação (horizontal) de Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário (e sua associação à pretensas funções executivas, legislativas e jurisdicionais).

³⁵ *Ele [o povo] só deve participar do governo para escolher seus representantes (...). Assim, o poder legislativo será confiado ao corpo de nobres e ao corpo que for escolhido para representar o povo, que terão cada um suas assembleias e suas deliberações separadamente, e opiniões e interesses separados.* MONTESQUIEU, 2005, p. 171.

³⁶ *“Como o poder executivo só faz parte do legislativo com sua faculdade de impedir, não poderia participar do debate das questões. Não é nem mesmo necessário que proponha, porque, podendo sempre desaprovar as resoluções, pode rejeitar as decisões das propostas que não gostaria que tivessem sido feitas. (...) Se o poder executivo estatuir sobre a arrecadação do dinheiro público de outra forma que não a de seu consentimento [consentimento do povo], não haverá mais liberdade, porque ele se tornará legislativo no ponto mais importante da legislação.”* MONTESQUIEU, 2005, p. 176.

³⁷ O alinhamento horizontal dos Poderes (a ideia de que estes são iguais entre si e não hierarquizados) não tem sentido em ser atribuído a Montesquieu, o qual os vislumbra de forma hierarquizada (uma disposição verticalizada dos Poderes). Nesse sentido, BOSCH: *“são os poderes dos três órgãos iguais ou desiguais? Ocupam um mesmo plano ou é possível situá-los em uma escala hierárquica? Há alguns mais fortes e outros mais débeis ou estão todos os órgãos igualmente dotados? (...) A igualdade ou desigualdade dos poderes dos diversos órgãos resulta das funções que lhes estão atribuídas, respectivamente. A questão queda assim transferida para a matéria das funções e o problema a ser resolvido há de ser o da igualdade ou da desigualdade das funções. (...) E, em momento seguinte responde: as funções não são iguais, senão que existe entre elas uma diferença hierárquica. No entanto, se há pretendido atribuir a Montesquieu uma opinião contrária. (...) Do exposto, [em Montesquieu] resulta um sistema donde a especialização das funções e sua independência frente aos órgãos são absolutas, os poderes próprios de cada órgão não são equivalentes, senão que estão hierarquizados, ocupando um lugar de proeminência o Parlamento, a quem, estando-lhe atribuída integralmente a função suprema, sem contrapesos de alguma natureza, se lhe outorga um poder superior ao dos outros órgãos [tradução livre].* BOSCH, Jorge Tristan. **Ensayo de interpretación de la doctrina de la separación de los poderes** (La doctrina de la separación de los poderes en la obra de Montesquieu, en la Convención de Filadelfia de 1787 e en la Asamblea Constituyente Francesa de 1789-1791). Buenos Aires: Faculdade de Direito e Ciências Sociais da Universidade de Buenos Aires, 1944. parágrafos 26 a 36.

De seu *O Espírito das Leis* se vislumbra um rol de cinco funções³⁸: a de chefia de Estado (naquele tempo naturalmente exercida pelo monarca), a de governo, a de legislação, a de jurisdição e a de administração (embora incipiente naquele momento), cujo conceito de *executivo*, não só não engloba o exercício de tarefas governativas, como também é substancialmente tão distante do *Poder Executivo brasileiro* quanto os anos que nos separam do nascimento do gênio de *La Brède*.

1.4.3. Benjamin Constant e o quarto poder: *le pouvoir neutre*

Um dos grandes idealizadores do chefe de Estado enquanto figura neutra e estabilizadora, Benjamin Constant testemunha uma França marcada por intensos conflitos internos, pela desunião das classes e pela quase que total instabilidade institucional³⁹. Nesse cenário de ruptura e instabilidade Constant verifica que a única forma da sociedade francesa vencer esse desafio e restabelecer a ordem e o consenso estava em dotar a França de um Poder neutro e imparcial, que permitisse mediar os conflitos internos e institucionais, moderar os excessos dos demais Poderes constituídos e auxiliar na composição dos conflitos.

Tratava-se da constituição de quarto Poder que pudesse unir a sociedade mesmo em suas diferenças, que fosse conservador e restaurador sem ser hostil e auxiliasse

³⁸ Veja-se que o brilho das proposições de Montesquieu não é sequer diminuído pela ausência, justificável, da função de controle constitucional. Tal ausência é explicada na medida em que o instituto do controle constitucional somente viria a ser desenvolvido com o aprimoramento das Constituições modernas no século vinte, realidade constitucional muito distante da época do gênio francês.

³⁹ Era época de um período conturbado, principiado que fora pela Revolução de 1789 e marcado não só pela ruptura com o antigo regime (Estado absoluto), como também pela instabilidade, falta de consenso e ausência de bases sólidas sobre as quais assentar um novo regime político institucional. A desunião e os confrontos, característicos do momento, entrincheiraram os favoráveis à monarquia e aqueles contrários, bem como a classe burguesa (tanto jacobinos, quanto girondinos), a proletária e a nobreza, muitos dos quais carregavam ressentimentos e mágoas acumulados ao longo de décadas em face de sua efetiva exclusão do cenário político francês anterior à Revolução. Nos anos que se seguem a França passa a viver momentos de ruptura com a ordem, massacres, atentados, associado a notável dificuldade de estabelecimento de um consenso entre as forças sociais. Do princípio da revolução, até a queda final de Napoleão, em um estreito trecho de apenas 26 anos a França experimentou sete Constituições, bem como enfrentou crises agudas ao processo de estabelecimento da ordem. Sobre o tema, recomenda-se: CAETANO, 2010, tomo I – pp 93 et seq; CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional. Teoria do Estado e da Constituição - Direito Constitucional Positivo**. 13ª edição - rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 34 e LYNCH, Christian Edward Cyril. **O momento monarquiano - O Poder Moderador e o Pensamento Político Imperial**. Tese apresentada ao Instituto de Pesquisas do Rio de Janeiro como requisito para a obtenção do título de Doutor em Ciências Humanas. Rio de Janeiro, 2007, capítulo primeiro.

não só nas necessárias transições, como também a devolver o respeito e a unidade do Estado: o *poder neutro*.

Este quarto poder neutro [o chefe de Estado] deveria estar equidistante dos demais e seria o responsável por mediar as tensões surgidas entre os poderes constituídos (um alguém responsável por temperar as agitações políticas e concertar o movimento dos poderes políticos)⁴⁰, permitindo que os avanços e as transições políticas se processassem com menor trauma e maior naturalidade, sem um rompimento total com a ordem vigente⁴¹.

Para Constant, os três Poderes políticos ativos (Ministerial/de governo, Legislativo e Judiciário) cooperariam, cada um em sua parte, ao movimento geral; todavia, em caso de desordem ou choques entre si seria necessária uma força que lhes recolocasse em seus devidos lugares. Esta força não poderia estar em uma destes três porque se serviria para destruir as demais. Seria preciso que estivesse de fora, que fosse

⁴⁰ Frequentemente se atribui à Constant a construção de que o chefe de Estado seria a chave de toda a organização política [*la clef de toute organization politique*], a exemplo de CONTINENTINO, Marcelo Casseb. **História do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: percursos do pensamento constitucional do século XIX (1824 – 1891)**, São Paulo: Almedina, 2015 (“*essa diferenciação era crucial na teoria de Constant, fazendo com o Poder Neutral fosse “a chave de toda organização política”*”), ou, ainda, a própria Constituição Política do Império de 1824 em seu artigo 98: *O Poder Moderador é a chave de toda a organização Política, e é delegado privativamente ao Imperador, como Chefe Supremo da Nação, e seu Primeiro Representante, para que incessantemente vele sobre a manutenção da Independencia, equilibrio, e harmonia dos mais Poderes Politicos.*

Trata-se, todavia, de um equívoco conceitual, embora não desnature em momento algum o papel de pacificador e maestro do chefe de Estado. Este é o poder neutro, o poder de temperança e de concerto das forças sociais, política e motoras. Ele reina (ou preside) sem governar – esta tarefa é realizada pelos ministros do gabinete. *A chave de toda a organização política [la clef de toute organization politique]*, como anotado no magistério de Rodrigo Valin de Oliveira – professor doutor junto à Universidade Federal do Estado do Rio Grande do Sul/Porto Alegre – reside na distinção entre o Poder Neutro/Moderador e o Poder governativo, ou seja, na distinção do que pertence ao mundo moderador/neutro e ao mundo governativo. Em igual sentido: “*a separação entre as duas agências [chefe de Estado e ministério ou gabinete] era fundamental para saber onde começavam e terminavam as esferas de ação das autoridades responsáveis, de um lado, e invioláveis, de outro; por isso mesmo, nela estava o fiat lux da monarquia constitucional, a “chave de toda a organização política”*”. LYNCH, 2007, p. 78. Ainda: CASTRO, Ernesto e ZUQUETE Leal (coordenadores e autores). **Grandes chefes da história de Portugal**, Lisboa: Texto, 2012, *passim*.

⁴¹ *Les trois pouvoirs politiques, tels qu'on les a connus jusqu'ici, le pouvoir exécutif, législatif et judiciaire, sont trois ressorts qui doivent coopérer, chacun dans sa partie, au mouvement général; mais quand ces ressorts dérangés se croisent, s'entrechoquent et s'entravent, il faut une force qui les remette à leur place. Cette force ne peut pas être dans l'un de ces ressorts, car elle lui servirait à détruire les autres; il faut qu'elle soit en dehors, qu'elle soit neutre, en quelque sorte, pour que son action s'applique partout où il est nécessaire qu'elle soit appliquée, et pour qu'elle soit préservatrice et réparatrice sans être hostile.* CONSTANT, Benjamin. **Esquisse d'une Constitution** publicado em 1814 e posteriormente incluído no primeiro volume do **Cours de Politique Constitutionnelle**, Paris: Librairie de Guillaumin Et Cie, 1861, pp. 176 e 177.

neutro, para que seu agir se aplicasse inabalavelmente onde se fizesse necessário, sendo preservador e reparador sem ser hostil: o chefe de Estado⁴².

Constant consegue elaborar com isso distinta teoria, situado em um plano superior (e neutro) a função da chefia de Estado, seguida pelos três Poderes políticos ativos: o de ministerial/de governo, o legislativo e o judiciário. Com propriedade separa o que é função de chefia de Estado e função de chefia de governo (ministerial)⁴³: ao chefe de Estado atribuiu a aludida função neutra⁴⁴, de moderação e conciliação, empenhando-se em preservar a higidez das instituições existentes (ou seja, manter o que já existe), enquanto à função de governo/ministerial caberia a atividade positiva, criadora e transformadora da realidade, competindo-lhe criar e propor o estabelecimento daquilo que ainda não existe⁴⁵.

Deste modo, em sua ímpar genialidade (e como que psicografando a realidade institucional brasileira posterior à Proclamação da República), alerta de que o vício de quase todas as Constituições era o de não haver criado um *poder neutro*⁴⁶, mas sim de ter transferido tal soma de autoridade a algum dos demais Poderes ativos (via de regra ao órgão de governo), exatamente como feito pelo Brasil com as Constituições posteriores à ruptura político-militar de 1889/1891⁴⁷.

⁴² Ainda, em outro trecho seu: “*el Poder representativo tradicional reside en una asamblea hereditaria; el poder representativo de la opinión en una asamblea electiva; el poder ejecutivo está confiado a los ministros; el poder perjudicial a los tribunales. Los dos primeros poderes hacen las leyes, el tercero provee a su ejecución general, el cuarto las aplica a los casos particulares. El poder real está en medio, pero encima de los otros cuatro, autoridad a la vez superior e intermediaria, sin interés de perturbar el equilibrio e interesada, por el contrario, en mantenerlo.*” CONSTANT, Benjamin. **Curso de política Constitucional**. Tradução de F. L. de Yturbe. Madrid: Taurus, 1968, pg. 14 e 15. Correspondente ao seu original em francês: **Esquisse d’une Constitution**, 1861. pp. 176 e 177.

⁴³ CONSTANT, 1861, pp. 176 a 177 e 192.

⁴⁴ Quer estivessemos falando de um governo constitucional republicano ou monárquico, deveria evitar o descolamento entre os interesses de governantes e governados, de sorte a preservar a livre expressão da sociedade civil. LYNCH, 2007, pp. 73 a 75.

⁴⁵ Essa também é a leitura de SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. **A chefia de Estado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994. pp. 69 a 73 e SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha & REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder, 2016, pp. 83 e 84. Sobre Constant, dignas de recordação são as passagens de: TORRES, João Camillo de Oliveira. **A democracia coroada: teoria política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1957. pp. 55 a 57 e 99 et seq. e TORRES, João Camillo de Oliveira. **Cartilha do parlamentarismo**. 2ª ed. Brasília: Fundação Centro de Formação do Servidor Público, 1987. pp. 42 a 44.

⁴⁶ O vício não é de não ter criado um poder régio, mas não ter criado um poder neutro, *in verbis*: (...) *hay que tomar la precaución de que el jefe del estado no pueda obrar en lugar de los otros poderes (...) el vicio de casi todas las constituciones ha sido de no haber creado un poder neutro (...) cuando la misma cantidad de autoridad se ha hallado reunida en el poder ejecutivo, ha habido despotismo* (sem grifos no original).” CONSTANT, 1968, pp. 14 e 15.

⁴⁷ CONSTANT, 1968, p. 15.

1.4.4. Ahrens e o elemento de estabilidade

Em 1839 o alemão Heinrich Ahrens publica uma de suas principais obras, o *Cours de droit nature*, no qual é levado à exame elementos de direito natural e das gentes, filosofia do direito e direito constitucional, abordando temas intimamente vinculados à presente pesquisa, notadamente no que tange os fins e funções do Estado e as suas divisões.

O que Ahrens faz, de certa maneira, é analisar o Estado (e suas funções) como se estivesse a analisar morfológicamente o ser humano, compreendendo o Estado como um complexo organismo formado por dois grandes elementos (*a constituição*⁴⁸ e *a administração (latu sensu)*) e vislumbrando um universo de três funções estatais, as quais, por sua vez, se comportariam ou como *elementos de estabilidade ou de movimento*.

No grande grupo *da constituição* encontram-se aquelas atividades em que se estabelecem os valores mais superiores da sociedade política e relativos à organização institucional do Estado. É onde predomina a persistência das instituições e das leis fundamentais da sociedade e, por excelência, onde operará a *função de firmeza e estabilidade*⁴⁹.

No grupo da *administração (latu sensu)*, têm-se aquelas funções exercidas pelos (três) Poderes políticos atuantes conforme a constituição⁵⁰. São aqueles órgãos encarregadas do exercício de *funções de movimento* e transformação social, aos quais competem cumprir com as disposições fixadas em um plano superior constitucional (ou seja, as funções de governo, de legislação e de administração pública *stricto sensu*)⁵¹. Por isso que o autor contrasta o *elemento da mobilidade/movimento* com o *elemento da*

⁴⁸ O autor não utiliza em seu original a expressão constituição em letra inicial maiúscula. AHRENS, E. **Curso de Derecho Natural ó de Filosofía del Derecho**. 6ª edição francesa e 3ª edição espanhola. Tradução de D. Pedro Rodrigues Hortelano e D. Mariano Ricardo de Asensi. Madrid: Libreria Extranjera y nacional, científica y literaria - Livreiro responsável Carlos Bailly Bailliere, 1873. p. 566.

⁴⁹ “(...)la constitución puede ser definida como el conjunto de las instituciones y de las leyes fundamentales destinadas á regular la acción de la administración y de todos los ciudadanos. [...] una de las cuales [a constitución], presenta al Estado de una manera predominante en la persistencia de las instituciones de las leyes fundamentales (...)”. *ibidem*, pp. 564 e 565.

⁵⁰ *ibidem*, p. 565.

⁵¹ *ibidem*, p. 565.

estabilidad, ou seja, o papel estabilizador do chefe de Estado *versus* o papel motor de governo⁵².

Ahrens prossegue demonstrando que dentro de todo Estado sadio, quer monárquico, quer democrático [leia-se republicano]⁵³, assim como em todo organismo vivo, os *elementos de movimento* e o *de estabilidade* devem operar de forma harmônica e respeitosa, quer dizer, sem a sobreposição ou prevalectimento de um sobre o outro⁵⁴.

Por isto é que diz em dado momento que a natural virtude das monarquias é justamente conseguir criar uma base fixa pelo princípio natural da herança, enquanto que nas repúblicas o principal problema é o de não conseguir com facilidade substituir aquela virtude natural conferida pelo monarca (o elemento de estabilidade - a chefia de estado hereditária) por uma instituição ideal e moral análoga⁵⁵.

Ora, neste aspecto o pensamento de Ahrens é brilhante: a monarquia por possuir naturalmente um destacado chefe de Estado apartado das demais funções motoras⁵⁶ consegue manter intacto o seu *elemento de firmeza e estabilidade*, o qual convive harmoniosamente com os demais elementos de movimento e transformação. Entretanto, quando na presença de Estados republicanos muitas vezes ocorre de não se conseguir dotar de um elemento de equilíbrio e estabilidade análogo ao chefe de Estado monárquico, acontecendo aquilo a que Ahrens chama de *debilidad da democracia [república]*:

[...]La democracia participa de la debilidad y de la tendencia común de los hombres; se inclina siempre mas á abandonarse á sus pasiones, á erigir su voluntad como ley, que á someterse á leyes que la molestan, á exagerar ele principio de movimiento, de cambio, mucho mas que las monarquías el principio de estabilidad⁵⁷.

⁵² O autor ainda faz uma interessante distinção sob o aspecto fisiológico: a constituição seria o aspecto ou formação fisionômica, enquanto a administração (*lato sensu*) o aspecto fisiológico ou funcional. *ibidem*, p. 565.

⁵³ Referindo-se a Estado sob a forma republicana ou democracia como sinônimo de república.

⁵⁴ “*En todo o Estado monárquico o democrático [leia-se republicano], como en todo organismo vivo, debe haber la acción de dos principios igualmente necesarios, de un principio de fijeza y de estabilidad, el cual da al Estado su espíritu de aspecto firme, y constituye por todas partes puntos fijos y ciertos límites para la evolución de todas las fuerzas y de un principio de movimiento, el cual, brotando de los diversos centros de la vida individual y colectiva, abre todos los manantiales de producción, de trabajo y de bienes.*” AHRENS, 1873, p. 576.

⁵⁵ *ibidem*, pp. 576 e 577.

⁵⁶ *ibidem*, pp. 602 e 603.

⁵⁷ *A democracia [compreenda-se como república, em contraste com a monarquia] participa da debilidade e da comum tendência dos homens: se inclina sempre mais a entregar-se às suas paixões e a erigir sua vontade como lei, do que submeter-se a leis que a incomodam; a exagerar no princípio do*

Desta maneira, para Ahrens, ocorre que conseqüentemente nas repúblicas tende-se a suprimir o elemento de equilíbrio, exagerando-se em seu elemento motor e transformador⁵⁸. Entretanto, com sabedoria, toda essa problemática veio a ser remediada posteriormente com as repúblicas parlamentaristas (ou melhor, com funções não fusionadas), em que se conseguiu, a exemplo das monarquias constitucionais, dotar o Estado de um elemento de equilíbrio e estabilidade concomitantemente com os elementos de movimento e cuja inexistência, aliás, é sentida hoje por países como o Brasil.

Já no aspecto seguinte quanto a distinção entre as próprias funções de movimento (relembre-se, situadas em um nível infraconstitucional) o autor distingue a função de governo da de Administração Pública (*stricto sensu*).

À função de governo competiria velar pelos interesses gerais do país, dar a direção e inspecionar os trabalhos da Administração Pública propriamente dita, entretanto, sem descer aos detalhes, deixando um espectro de ação àqueles órgãos encarregados da execução e transformação⁵⁹. Entretanto, quanto a função de Administração Pública (*stricto sensu*), a esta competiria principalmente a administração material da cultura, ou seja, levar a efeito, dentro dos limites do direito, todos os fins da vida política e cultural⁶⁰.

E finaliza, com brilho, aquilo que mais adiante vai ficar conhecido e solidificado em Weber como sendo uma administração racional/legal e burocrática, quando diz *que a ação administrativa não é puramente formal, mas também material, e pressupõe do administrador um conhecimento real dos negócios cujo cuidado lhe fora*

movimento e de transformação em prejuízo do princípio da estabilidade muito mais do que as monarquias [tradução livre]. ibidem, p. 577.

⁵⁸ Com clareza de raciocínio entende que esse excesso de movimento existente nas repúblicas deve-se ao fato de que nestas o princípio que as constitui é a vontade popular, se convertendo em uma vontade móvel, caprichosa, inspirando-se muito antes em diferentes questões pessoais e inclinando-se sempre a corrigir aquilo que não gosta, não por meio de princípios e instituições – as quais deveria submeter-se – mas sim por mudanças nas pessoas encarregadas das funções públicas: AHRENS, 1873, pp. 577 e 578.

⁵⁹ *ibidem*, pp. 602 e 603.

⁶⁰ “(...) *de seguir el cuadro y el los limites del derecho, todos los fines de vida política y de cultura en todo lo que, según el fin del Estado, pueda ser llevado a cabo por poderes políticos. La administración aplica pues el derecho en vista de todos los bienes de vida y de cultura; estos bienes son el fin, y el derecho es el medio, la forma y el limite. A diferencia de la justicia, la administración no espera solamente á que se presenten casos para sujetarlos á reglas administrativamente, sino que ejerce también de muchos modos una función de iniciativa, prescribiendo lo que hay que hacer en un orden de bien.*” *ibidem*, p. 605.

confiado [...] ⁶¹, demandando do agente executor o conhecimento das melhores técnicas e protocolos de trabalho.

1.4.5. Jellinek e as funções culturais e jurídicas do Estado

Jellinek em sua obra *Allgemeine Staatslehre*⁶² contribui de forma incomparável ao estudo do fenômeno do Estado e da visualização das funções estatais enquanto atividades voltadas ao cumprimento de fins e objetivos, priorizando uma análise material e teleológica das funções.

Em seu capítulo oitavo⁶³ principia fazendo importante consideração de que inexistente atividade estatal (e função estatal) que não esteja vinculada ao cumprimento de determinados fins, de sorte que o Estado é, por assim dizer, uma unidade de fim⁶⁴. Jellinek prossegue identificando três formas possíveis de manifestação do agir estatal, duas delas regulares e uma terceira extraordinária, as quais, por sua vez, ou dizem respeito a um plano cultural/político, ou a um plano jurídico.

Em um primeiro estágio tem-se o nível deliberativo, não regado (discricionário) e de estabelecimento de regras abstratas que não atuam de forma imediata, senão que necessitam de uma atividade complementar posterior para que lhes possa dar um efeito concreto na sociedade⁶⁵. Neste têm-se aquelas atividades que, diferentemente da Administração Pública propriamente dita, operam no campo político/cultural sob uma forma discricionária, ordenando a direção das atividades do agir estatal: a função de

⁶¹ “(...)se deduce de aquí que la acción administrativa no es puramente formal, que es mas material, y presupone en el administrador un conocimiento real de los negocios cuyo manejo le esta encomendado.” *ibidem*, p. 605.

⁶² Editada originalmente em alemão (*Recht des modernen Staates*), em Berlin, no ano de 1900 e com tradução para o espanhol por Fernando de los Rios, sob o título ***Teoria General del Estado***.

⁶³ JELLINEK, 1970, capítulo VIII – doutrina dos fins do Estado.

⁶⁴ *El Estado es una unidad de fin (...) la existencia de tales fines resulta del hecho psicológico irrefutable de consistir la vida del Estado en una serie ininterrumpida de acciones humanas, y como toda acción es necesariamente determinada por un motivo, toda acción es a su vez determinada por un fin. (...) Toda ley, toda disposición, todo nombramiento, todo contrato entre Estados, necesita tener un fin, y un fin conforme a la conciencia de sus autores; es decir, un fin racional, o en caso contrario el Estado no sería sino un gran manicomio.* JELLINEK, 1970, p. 174.

⁶⁵ “La legislación establece el Estado reglas abstractas, que como tales no dominan de un modo inmediato la realidad, sino que necesitan de una actividad propia motivada por aquellas reglas, con la cual poder realizar los hechos objetivos que a ella corresponden.” *ibidem*, p. 462.

chefia de governo⁶⁶, a qual possui a discricionariedade e a iniciativa de definir os rumos políticos/culturais que deverá tomar determinado Estado.

Em um plano mais concreto e mais próximo da realidade diária, opera aquela função que levará a efeito as decisões políticas/culturais tomadas no plano anterior. A esta faltaria, todavia, a discricionariedade e livre iniciativa, razão pela qual operaria sob um aspecto de atividade regrada: a função de execução (de Administração Pública)⁶⁷.

Entretanto, o encerramento de sua análise dos três níveis de funções do Estado (a presente pesquisa permanecerá restrita as funções atuantes da ordem cultural/política) se dá com um terceiro e extraordinário plano superior aos demais outros dois, cuja função não pode ser classificada como de governo ou legislação, tampouco de execução (administração pública) ou jurisdição ordinária. A esta função de excepcional importância compete velar pelos interesses mais supremos e permanentes do Estado⁶⁸, com a preocupação de proteger a própria existência da sociedade política, das instituições públicas e dos elementos que o integram: a função de chefia de Estado.

Desta maneira, Jellinek logra arquitetar (e racionalizar) as funções do Estado em três níveis junto à ordem juspolítica estatal: uma função extraordinária operante no nível superior de proteção do Estado (de chefia de Estado); duas funções intermediárias de deliberação (função de chefia de governo e de legislação – a primeira atuante no campo político/cultural e a segunda no campo jurídico) e duas funções concretizadoras/executoras (uma função de Administração Pública e outra jurisdicional/ou de administração da justiça, respectivamente nos campos político/cultural e jurídico).

⁶⁶ *ibidem*, pp. 467 a 469.

⁶⁷ A que se soma a função de jurisdição - com perfil jurídico: *La jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionable o las situaciones e intereses jurídicos. La administración resuelve problemas concretos de acuerdo con las normas jurídicas o dentro de los límites de ésta, valiéndose de medios que ante una investigación honda aparecen como in sistema complejo*. JELLINEK, 1970, p. 462.

⁶⁸ Cf. JELLINEK, 1970, p. 174. Ou, como disse ainda SOUZA JUNIOR: *O nível dos fins supremos ou superiores do Estado, aquele que remata a ordem pacífica de convivência, construindo e mantendo a unidade juspolítica para a 'conservação da existência individual e da felicidade das pessoas', (...) e que afirmam não tanto o que haverá de fazer-se, mas o que não há de se fazer*. SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. Regimes políticos. In MARTINS, Ives Gandra da Silva (coordenador). **Tratado de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 603.

1.4.6. Karl Loewenstein e a divisão tripartite dos níveis do ordenamento

Karl Loewenstein em seu *Teoria da Constituição* provoca um rompimento com a vencida teoria da tripartição rígida dos Poderes em Executivo, Legislativo e Judiciário, classificando as funções do Estado (e verticalizando-as) de acordo com a natureza de seu atuar junto à sociedade política, quer dizer, de acordo com a sua atuação nos níveis de ordenamento. Loewenstein as classifica em funções vinculadas à *policy determination*, à *policy execution* e ao *policy control*⁶⁹.

No primeiro nível encontram-se aquelas funções do Estado cujas atribuições estão relacionadas à uma *decisão política conformadora ou fundamental (policy determination)* ou nível deliberativo, marcada pela tomada de decisões fundamentais e decisivas à sociedade e pela escolha dos marcos mais importantes a serem obedecidos. Consiste, pois, na escolha de uma dentre várias possibilidades políticas fundamentais que serão decisivas e determinantes, tanto no presente, quanto no futuro, para o desenvolvimento da respectiva coletividade⁷⁰. Neste plano de deliberação e tomada de rumos é onde deverão atuar as funções de chefia de governo e de legislação⁷¹.

Em um segundo nível de caráter executório (*policy execution*) se encontram aquelas funções as quais competem levar a efeito (implantar, efetivar) as decisões tomadas no plano anterior deliberativo. Este plano executório e de natureza técnica é o

⁶⁹ Contribuição que não pode deixar de ser mencionada, por abrir horizontes para um plano bem mais amplo, é a de KARL LOEWENSTEIN. Este classifica as funções políticas também em três: (a) *policy determination* (a função de tomar decisões políticas conformadoras ou fundamentais, como aquelas do poder constituinte, do eleitorado, do governo e do Parlamento, que afetam fortemente a vida política, religiosa e econômico-social); (b) *policy execution* (a função de executar as decisões políticas conformadoras, cabendo, entre outros, ao Legislativo, ao governo, à Administração e ao Poder Judiciário); e (c) *policy control* (a função de exercer fiscalização horizontal e vertical sobre o exercício do poder), onde se inserem, p. ex., a responsabilização política do governo, a dissolução da Câmara (no parlamentarismo) e o controle de constitucionalidade. SOUZA JUNIOR, 2003, p. 143. Ainda, WINTER, Eduardo da Silva. **Funções do Estado e controle de constitucionalidade de forma cumulada e separada**. Dissertação apresentada à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, como requisito para a obtenção do grau de mestre. Porto Alegre: UFRGS, 2017, pp. 23 et seq.

⁷⁰ Podem dizer respeito tanto a assuntos estrangeiros como internos, materialmente podem ser de natureza política, socioeconômica e até moral, como por exemplo, quando se referem a questões religiosas. LOEWENSTEIN, 1986, p. 63. O autor, no entanto, refere que a decisão política conformadora mais importante que a nação se encontra diante é *aquela relacionada ao sistema político e da forma de governo a serem implantados, cuja atividade é marcada pelo enfrentamento de diferentes interesses e ideologias e obrigando o ente público a um compromisso perante a sociedade política: adoção ou não da forma monárquica constitucional ou república, parlamentarismo ou presidencialismo, dentre outras (...)[tradução nossa]*". LOEWENSTEIN, 1986, pp. 63 e 64.

⁷¹ (...) *sua formulação e realização estão em mãos dos detentores do poder legítimos, quer dizer, do governo e, em seu caso, do parlamento. (...) se poderá dizer que, neste primeiro sistema, governo e parlamento se distribuem nesta função, não se descartando a possibilidade da subsequente participação do eleitorado neste processo. ibidem*, pp. 64 a 66.

ambiente de atuação das funções de administração pública e de jurisdição, a quem competirá traduzir aquelas deliberações em medidas concretas ao cidadão⁷². Para Loewenstein, e considerando que o exercício destas funções tem por objetivo agir e transformar a realidade diária, deverá este ser confiado a um destacado corpo de funcionários organizados de forma técnica, profissional, racional e especializados e o que mais adiante vai ficar conhecido em Weber como administração pública burocrática/racional e legal⁷³.

Por fim, os três níveis são completados com aquela função de controle político (*policy control*), controle este quer de natureza vertical, quer horizontal, no sentido de moderar/adequar a própria atuação do Estado. Loewenstein, neste nível, não vislumbra apenas a figura do chefe de Estado como elemento de controle e moderação do sistema político, vislumbrando outras formas de controle e limitação do poder, tais como, a responsabilização política do governo e o voto de confiança, a dissolução do Parlamento e a convocação de novas eleições⁷⁴.

1.4.7. Hans Kelsen e as funções de produção e aplicação do Direito

Kelsen foi, sem sombra de dúvida, um dos juristas mais marcantes da história e mais hábeis no estudo dos fenômenos jurídicos do Estado. De certa maneira o que Kelsen faz é vislumbrar em todo agir do Estado uma manifestação de natureza

⁷² *La ejecución de la decisión política fundamental: Bajo la categoría de ejecución de la decisión política, se comprende llevar a la práctica dicha decisión. La ejecución de la decisión puede alcanzar cualquier campo de las actividades estatales; frecuentemente consiste en la ejecución de la legislación (...). La administración es el aspecto de la ejecución de decisiones políticas que surge con más frecuencia en la vida diaria, y este aspecto corresponde a lo que tradicionalmente se ha llamado ejecutivo. Bajo esta categoría se debe entender la aplicación, tanto de las decisiones políticas como de aquellas disposiciones de carácter técnico-utilitario a las necesidades de la vida de la comunidad. Para este fin, la función de la ejecución política está equipada con un plantel de personas – funcionarios, burocracia gubernamental – que aplican al caso concreto las normas generales de la legislación. (...) La función judicial es fundamentalmente ejecución de la decisión política fundamental tomada anteriormente y que se presenta en forma legal. (...). El parlamento participa al formular a través de la legislación la decisión política tomada, y al establecer para la comunidad las reglas puramente técnico-utilitarias. El gobierno participará en esta función a través de la administración por medio de sus autoridades y funcionarios y, finalmente, los tribunales lo harán al resolver los casos concretos de conflictos de intereses, así como al controlar ampliamente la legalidad de la administración, es decir, si la actividad administrativa se encuentra de acuerdo con la ley.* LOEWENSTEIN, 1986, pp. 66 a 68.

⁷³ “Para este fim [execução da decisão política fundamental], a função de execução política está equipada com um plantel de pessoal – funcionários, burocracia governamental – que aplicam ao caso concreto as normas gerais da administração.” *ibidem*, pp. 66 e 67.

⁷⁴ *ibidem*, pp. 70 e 71.

verdadeiramente jurídica, razão pela qual não poderia ser estudado apartadamente da ordem jurídica da qual é parte integrante⁷⁵.

Assim, o agir do Estado (ou seja, as suas funções desempenhadas) é visto antes como um agir jurídico, caracterizado ou por atos de natureza criativa de Direito ou por atos de natureza executória ou aplicadora do Direito⁷⁶. Kelsen escalona a ordem jurídica (ou as funções da ordem jurídica) em níveis hierárquicos de criação e/ou aplicação do Direito, de sorte que cada função do Estado constitui ao mesmo tempo uma produção de Direito com relação ao grau inferior e uma aplicação/execução com respeito ao grau superior. A isto chama de *regularidade do ordenamento*, o que nada mais é do que a relação de correspondência de um grau inferior com relação a um grau superior da ordem jurídica⁷⁷.

A unidade é alcançada na medida em que a criação de uma norma posterior é organizada/disciplinada por outra a si antecedente (que lhe é superior em hierarquia) – de sorte que no topo da cadeia normativa se encontra aquela norma primeira fundamental e que constitui o fundamento de validade e unidade de toda ordem jurídica: a Constituição⁷⁸. Deste modo, cada agir do Estado é no sentido de uma concreção (execução) da etapa que lhe é antecedente, ao mesmo tempo que esse ato a ser realizado se tornará como fonte normativa para os atos que se seguirem adiante. Assim, o agir do Estado (no exercício de suas funções) dá-se sob uma perspectiva verticalizada e

⁷⁵ “*Función estatal equivale a función jurídica. La doctrina quiere conocer el Derecho en su función, el auto movimiento específico del Derecho; quiere considerarlo desde el punto de vista de su dinámica. Por eso toda función del Estado es una función de creación jurídica: el proceso evolutivo y graduado de la creación normativa.*” KELSEN, Hans. **Teoria general del estado**. Tradução por Luis Legaz Lacambra. Barcelona: Editorial Labor, 1934. p. 325.

⁷⁶ A garantia jurisdicional da Constituição – a jurisdição constitucional – é um elemento do sistema de medidas técnicas que têm por fim garantir o exercício regular das funções estatais. Essas funções também tem um caráter jurídico: elas consistem em atos jurídicos. São atos de criação de direito, isto é, de normas jurídicas, ou atos de execução de direito criado, isto é, de normas jurídicas já estabelecidas. KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. Tradução do alemão por Alexandre Krug. São Paulo: Martins Fontes, pp. 123 et seq. Para KELSEN o Estado atua através de seus órgãos, cada qual com função específica, quer na qualidade de executor de uma função criadora, quer aplicadora. In KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Tradução por Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000. pp. 259 et seq.

⁷⁷ Ou uma relação de supra e infraordenação, em que a norma que determina a criação de outra norma é a superior, e a norma criada segundo essa regulamentação é a inferior. Assim a ordem jurídica (personificada por excelência pelo Estado) é não um sistema de normas coordenadas entre si (dispostas lado a lado), mas uma hierarquia de diferentes níveis de normas. Sobre a ideia de regularidade: KELSEN, **Jurisdição constitucional**, p. 126 – item 2.

⁷⁸ KELSEN, 2000, pp. 181 et seq.

hierárquica: as funções (ou as atividades que lhe dizem respeito) têm seu caminhar no sentido de uma criação do Direito à sua aplicação⁷⁹ (da abstração à concreção).

Todo este sistema verticalizado (da abstração à concreção do direito) é encimado pela Constituição, sendo esta a norma primeira e fundamental da *pólis* e que alcança o nível mais alto dentro da ordem jurídico/política⁸⁰ - esta é a fonte primeira normativa de criação e fundamentação. Por consequência, é neste campo que Kelsen vislumbra uma respectiva função de guarda e controle constitucional do Estado, ou seja, uma função a ser exercida por um Tribunal Constitucional por excelência.

Já em um estágio intermediário (também chamado plano jurídico primário) operam aquelas funções de natureza deliberativa e de produção legislativa infraconstitucional. Neste nível, ao mesmo tempo em que se executam (via deliberação de governo e legislação) aquelas disposições constitucionais fundamentais, acabam por serem criadas (atividade criativa) novas disposições legais para os órgãos a seguir executarem (atividade de aplicação), ou seja, neste plano intermediário há a aplicação da Constituição Federal e a criação de direito para que a Administração Pública aplique (execute) no dia a dia. É o âmbito onde se desenvolvem as atividades de cunho governamental/deliberativo, ou seja, as funções de chefia de governo e de legislação.

Por fim, o termo final se dá com aquele plano mais próximo da sociedade e mais característico de execução ou aplicação concreta do direito. Neste é onde serão desenvolvidas as atividades mais próximas do dia a dia e com efeitos mais concretos e sensíveis. É neste nível de execução/aplicação do Direito onde se desenvolverão as atividades próprias às funções de Administração Pública e de Jurisdição ordinária⁸¹ - a

⁷⁹ Sobre o tema, com apuro característico: GIORGI JUNIOR, Romulo Ponticelli. **Controle de Constitucionalidade e Jurisdição *Stricto Sensu***. Dissertação apresentada à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, como requisito para a obtenção do grau de mestre. Porto Alegre, 2013. pp. 61 a 63; REVERBEL, 2012(a), pp. 30 a 32; e SOUZA JUNIOR, 2003, pp. 142 e 171 et seq.

⁸⁰ Constituição vista sob um aspecto formal constitui-se em um conjunto de normas jurídicas alteráveis ou revogáveis apenas mediante procedimentos especiais e mais rigorosos, com vistas a tornar mais difícil o processo de modificação. Sob aspecto material, consiste nas regras que regulam a criação das normas jurídicas gerais (estatutos, leis ordinárias), órgãos competentes para tanto, os procedimentos de legislação a se seguirem e o conteúdo de leis futuras. KELSEN, 2000, pp. 182 et seq.

⁸¹ É o nível característico da aplicação do direito e para o qual rumam todas as disposições legais criadas pelo Estado. *Todavia, cabe a ressalva sempre necessária, que essa relação entre legislação e aplicação do Direito (ou de criação e execução) não se opõe de maneira absoluta, como a criação à aplicação, mas de maneira puramente relativa. Cada uma delas se apresenta, na verdade, ao*

quem competirá dar vida às deliberações tomadas nos níveis antecedentes, contudo, sem maior autonomia decisória quanto ao mérito dos caminhos determinados.

Desta maneira, e já neste ponto se conseguindo vislumbrar mais claramente a noção kelsiniana acerca das funções do Estado, percebe-se que os órgãos (no exercício de uma determinada função do ordenamento) acabam assumindo uma finalidade criadora do Direito e de aplicação deste⁸², quer dizer, cada função do Estado ao mesmo tempo em que disciplina o agir das funções imediatamente a seguir na hierarquia do ordenamento (cria o direito para as funções seguintes) acaba também por executar os comandos criados pela função lhe antecede e lhe é superior (ressalva feita a primeira função de elaboração da Constituição – norma primária e antecedente a todas) de sorte que assim o sistema se fecha em uma atuação lógica e regular de criação e execução de normas jurídicas⁸³, ou, em outras palavras, da decisão/criação do direito à sua execução efetiva na realidade concreta (Constituição > Deliberação de governo e legislação infraconstitucional > aplicação pela administração pública e jurisdição ordinária).

1.4.8. Cezar Saldanha Souza Junior e os fins do Estado: a hexapartição das funções

Souza Junior em seu *Morfologia Política do Estado*⁸⁴ desenvolve relevante trabalho que acaba por lhe galgar uma posição de destaque no estudo da Teoria Juspolítica

mesmo tempo como um ato de criação e de aplicação do direito. KELSEN, **Jurisdição constitucional**, pp. 124 e 125.

⁸² “*Lo que la teoría tradicional señala como tres poderes o funciones distintas del Estado [ou, para efeito desta pesquisa, ampliados à seis funções e poderes: funções de chefia de Estado, de Tribunal Constitucional, Governamental, Legislativa, de gestão da Administração Pública e Jurisdição ordinária], no son más que la forma jurídica positiva de ciertos relativos apoyos del proceso de creación jurídica, particularmente importantes desde el punto de vista político. No existe, pues, una yuxtaposición de funciones más o menos inconexas y aun esencialmente distintas – como afirma la teoría tradicional, impulsada por ciertas tendencias políticas – sino una jerarquía de los distintos grados del proceso creador de Derecho.*” KELSEN, 1934, p. 325)

⁸³ Toda esta construção lógica e racional da ordem jurídica não diminui a importância das instituições de chefia de Estado e de governo. Apenas para Kelsen ambos se situam em níveis de atuação hierarquicamente inferiores à Constituição, quer dizer, suas atividades embora possam ser políticas e/ou discricionárias, são antes jurídicas e devem guardar respeito e regularidade com a norma superior constitucional. Portanto, o agir discricionário de um chefe de Estado ou de um governo não seria o de tudo poder fazer e não estar submetido à lei alguma, mas ao contrário, estar submetido antes às normas constitucionais e fundamentais e discricionariamente decidir acerca dos meios mais adequados e cabíveis para melhor executar a Constituição e suas disposições. V. KELSEN, 1934, p. 320.

⁸⁴ Vide SOUZA JUNIOR, 2003. Referido trabalho é posteriormente complementado em **O Tribunal constitucional como poder: uma nova visão dos poderes políticos**, SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016.

do Estado: os três níveis de fins do Estado e a hexapartição das funções correspondentes. Em sua doutrina, as funções do Estado são organizadas em acordo com os seus fins visados, ou seja, quer digam respeito aos fins últimos e permanentes do Estado, quer aos fins intermediários, quer aos fins mais próximos e concretos.

No primeiro plano (o mais destacado e fundamental) operam aquelas funções de extraordinária importância e que se ocupam de guardar e proteger os valores (bens jurídicos) mais supremos e permanentes da sociedade política. As funções que operam neste plano trabalham para permitir que se mantenha um ambiente de ordem, de estabilidade institucional (notadamente entre os Poderes constituídos), de convivência pacífica e, principalmente, de consenso entre as diferentes correntes ideológicas que vivem no seio da comunidade. Este nível diz respeito a um objetivo de proteção dos elementos fundamentais da sociedade: o Estado (e suas instituições), o território e, o principal de todos, o elemento humano.

Neste degrau superior, muito antes de serem realizadas regulares atividades proativas (como aquelas de condução de uma política governamental), ou de enfrentamento ideológico, exerce-se uma atividade de controle, de fiscalização, de moderação (em busca do *consensus*), buscando velar por aqueles bens jurídicos que são as vigas mestres sobre as quais se assentará a sociedade política⁸⁵. E é precisamente neste plano as duas mais importantes e essenciais funções da ordem juspolítica: a função de chefia de Estado⁸⁶ e a função de Tribunal Constitucional, esta última encarregada da integridade do texto constitucional.

No nível dos fins intermediários do Estado, operam aquelas funções que se encarregam de fazer uma leitura da sociedade em seu oceano de diversidades e interesses colidentes. A estas funções é encarregada a tarefa de transformar aqueles valores

⁸⁵(...) *trata-se do espaço onde estão postos os valores supremos da ordem político-constitucional. São os postulados consensuais da convivência sócio-política pacífica, regrada e civilizada, quais sejam, a liberdade, a igualdade, a justiça, a segurança, a ordem e o desenvolvimento, aos quais se deve juntar a dignidade da pessoa humana.* SOUZA JUNIOR, 2003, p. 158. Em outra oportunidade explica que neste plano contemplam-se os fins últimos da convivência e estão relacionados com aqueles objetivos que mantem unida e coesa a sociedade global. SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **Crise da democracia no Brasil: aspectos políticos**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1978, pp. 82 e 83.

⁸⁶ *Os objetivos de Estado apresentam notas características que permitem qualificá-los como genéricos, permanentes, abstratos, de realização mediata (normalmente os objetivos de Estado não se efetivam de forma direta e imediata, mas dependem de medidas concretas da alçada dos governos) suprapartidários e objeto de um dever cívico de respeito.* In SOUZA JUNIOR, 1978, pp. 82 e 83.

superiores e permanentes do Estado em medidas concretas, dirigidas e, principalmente, ajustadas a realidade social. Neste plano intermediário, próprio das funções de chefia de governo e de legislação, haverão de dialogar os mais diversos setores e grupos políticos, forças econômicas e sociais: sindicatos, partidos políticos, empresários, trabalhadores, pequenos produtores e grandes corporações, representantes de movimentos sociais e etc., cada qual com um interesse em jogo.

Como resultado desse diálogo ideológico, deverão ser definidas as políticas sociais e econômicas a serem seguidas, os interesses a serem acolhidos e o destino dos recursos arrecadados com os tributos. É o campo próprio das ideologias, dos partidos, das militâncias, dos sentimentos e dos interesses (religiosos, econômicos, políticos, sociais, de classe, morais, culturais e etc.), todos eles participando da difícil tarefa de formatar os caminhos a serem tomados pelo Estado⁸⁷, ou, em outras palavras, é o munda da ideiação e da concepção de rumos mais concretos.

Por fim, o encadeamento dos fins do Estado é encerrado com aquelas funções que operam no plano dos fins próximos ou concretos: a função de Administração Pública e a função de jurisdição ordinária⁸⁸. Neste nível mais próximo da superfície e da vida diária da sociedade é onde aquelas deliberações tomadas pelas funções de chefia de governo e de legislação efetivamente ganham vida e passam a trazer reflexos concretos/sensíveis à sociedade política. Aqui, o que é diretriz, o que é comando legal ou o que é uma destinação orçamentária passa a se traduzir em transformações físicas da realidade: aeroportos, estradas, hospitais, obras de saneamento e organização urbana, universidades, dentre outras incontáveis realizações próprias do Estado realizar. Todavia, e como mais adiante será observado, não compete a estas funções perquirir o mérito das decisões e das escolhas tomadas no plano de governo/e deliberativo.

⁸⁷ Este é o espaço dos governos e das maiorias nos Paramentos que os apoiam, com seus programas partidário-ideológicos, a articular, conjugar e compatibilizar as necessidades próximas (e urgentes) da sociedade, com os valores supremos da ordem constitucional no Estado democrático. SOUZA JUNIOR, 2003, pp. 160 a 163.

⁸⁸ Leia-se por atividade jurisdicional ordinária aquela realizada diariamente pelas instâncias inferiores dos tribunais, em que são julgadas as lides entre particulares ou destes com o poder público. Excluem-se, portanto, aquelas que digam respeito ao controle de constitucionalidade, as quais, por envolverem a unidade do ordenamento e a proteção dos bens jurídicos mais valiosos de uma nação (e, portanto, em um plano dos fins últimos e superiores de Estado), deveriam ser confiadas a uma Corte Constitucional apartada da função jurisdicional-ordinária. Esta análise é trabalhada por SOUZA JUNIOR & REVERBEL em **O tribunal constitucional como poder: uma nova visão dos poderes político**, 2016.

1.4.9. Conclusões acerca da evolução das funções: da concentração à especialização

Uma vez observadas as diferentes concepções acerca das funções do Estado (e seus modelos de repartição), pôde-se perceber que o funcionamento do Estado caminhou sempre no sentido de uma constante especialização e individualização das funções do Estado, com o desenvolvimento de técnicas, protocolos e princípios próprios para cada tipo de função desempenhada. Tal especialização vem obedecendo a um racional processo de divisão das funções do Estado (e sua repartição em órgãos distintos – desconcentração), ajustando-as de forma a garantir um agir do Estado mais estável, eficiente e impessoal. O que se quer dizer com isso é que há uma razão em se dispor as funções do Estado de um modo e não de outro, ou seja, as funções não estão dispostas aleatoriamente, havendo formas racionais de organização estatal e outras lamentavelmente irracionais.

Esta reflexão histórica que se fez permitiu não só compreender a racionalidade em serem separadas as funções do Estado (ou, vulgarmente, *separação dos Poderes*), como também permitiu revelar que a expressão *Poder Executivo* tal como prevista na Constituição brasileira na verdade está a esconder uma efetiva cumulação de funções (um Poder cumulado). Veja-se que o termo *Poder Executivo* previsto constitucionalmente cria um falso sentimento de acerto institucional, pois equivocadamente sugere que o Presidente estaria a exercer apenas funções executivas, quando, em verdade, exerce funções de chefia de Estado, de chefia de Governo, de gestão da Administração Pública e, por vezes, de legislação (quando da edição indiscriminada, não urgente e sucessivas Medidas Provisórias).

Por outro lado, causa espécie a ausência de debates acerca deste tema. As atuais três funções (típicas) exercidas pela Presidência da República (de chefia de Estado, de chefia de governo, de gestão da Administração Pública) não são objeto de confronto. É como se pudessem naturalmente estar conferidas a um mesmo agente. Tal silêncio, não bastasse ser dramático, permite a manutenção cíclica e irracional da instabilidade institucional, da ineficiência do Estado e da malversação de recursos públicos.

É chegado o momento, portanto, de romper com essa constrangedora negligência de não se discutirem as causas do atraso institucional brasileiro. O debate

acerca das funções de chefia de Estado, de chefia de governo e de gestão da Administração Pública (e sua cumulação por uma ditadura presidentista) há de ganhar espaço, permitindo que se compreendam, de uma vez por todas, os malefícios de sua fusão. Assim, no capítulo a seguir será examinado com maior profundidade a função de chefia de Estado, seus fins e protocolos de trabalho, para que em momento subsequente se consiga compreender a sua diferença para a função de chefia de governo, bem como a impossibilidade (e irracionalidade) de seu exercício cumulado.

2. DA FUNÇÃO DE CHEFIA DE ESTADO

2.1. Considerações preliminares

Em primeiro lugar, é fundamental que não se confunda Estado e governo como sinônimos ou expressões equivalentes, muito embora, na linguagem popular, sua utilização se mostre mais ou menos indiscriminada. O Estado é o todo, a instituição superior, soberana e congregadora de uma determinada sociedade política em sua total inteireza. Uma entidade apartada do foro privado e que não procede à discriminações internas quanto a raças, classes sociais ou econômicas⁸⁹. Ele representa uma unidade firme e permanente, com existência concreta, exterior, organizada e estruturada⁹⁰. É instituição máxima da sociedade voltado ao todo, à unidade, à perpetuidade e que abriga não só o governo, como também todos os demais órgãos encarregados das demais funções⁹¹.

Em segundo, tem lugar o governo como uma parte integrante do Estado. Um elemento indispensável à organização estatal, mas que com ela não se confunde. É órgão político dirigente, responsável por tomar as rédeas da condução política, social, econômica e cultural do país. É a quem compete fazer as escolhas, elencar as prioridades e gerir o contingente orçamento. Um é parte, o outro é a unidade do todo⁹².

⁸⁹ Nessa perspectiva: SOUZA JUNIOR, 1978, p. 81.

⁹⁰ Sobre a institucionalização do Estado (moderno) e a passagem da obediência pessoal do chefe à uma instituição soberana apartada da influência pessoal do príncipe, recomenda-se: BURDEAU, Georges. **O Estado**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005. Sobre o Estado institucionalizado e seus elementos de legitimidade, sugere-se: WEBER, Max. **Economia e Sociedade: Fundamentos da sociologia compreensiva**. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa, Brasília: Editora Universidade de Brasília, 4ª ed., 2015. V. 1. – pp. 139 et seq.

⁹¹ *O Estado não se reduz a uma pluralidade de indivíduos e nem tampouco a uma relação ou a uma série de relações interpostas entre os indivíduos. Ele é uma unidade firme e permanente; tem existência objetiva e concreta, exterior e visível; possui uma organização ou estrutura que absorve os elementos que dele fazem parte e que é superior e preordenada aos mesmos elementos e às suas relações, de modo que não perde a sua identidade com as mutações de tais elementos.* ROMANO, 1977, pp. 61 et seq.

Ou ainda: “*ele [o Estado] é o representante de todos quantos integram essa sociedade nacional, espécie de abóbada político-jurídica sob a qual se agasalham e encontram teto civil e político todos os seus integrantes. O governo, ao contrário, é somente o representante de uma facção política ou de um segmento de pensamento político eventualmente predominante dentro da sociedade, sem precisar ser majoritário, e jamais sendo geral.*” SILVA, 1994, p. 25.

Por todos, João Camillo de Oliveira Torres: “*enquanto o Estado permanece, os governos passam; enquanto o Estado é de todos, o governo pertence a um partido*”. TORRES, 1987, p. 20

⁹² Governo como ente dirigente: CALMON, 1964, p. 131; PAUPÉRIO, A. Machado. **Teoria Geral do Estado**. 6ª ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1971. p. 134; ainda SOUZA JUNIOR, 1978, pp. 81 et seq.

2.2. A chefia de Estado e as formas de governo: monarquias e repúblicas

O significado da expressão *formas de governo* não é pacífico na doutrina⁹³, mormente quando está-se a estudar diferentes escritores clássicos⁹⁴ ou de nacionalidades diversas⁹⁵ - os quais seguramente são influenciados pela realidade e história institucional de cada país.

À compreensão do significado de *forma de governo* é fundamental se ter em mente, em juízo preliminar, que todo Estado institucionalizado e minimamente organizado possui, necessariamente, duas funções essenciais: uma chefia de Estado e uma chefia de governo, sem as quais ou se estará diante de um Estado sem efetiva representação e identidade, ou diante de uma entidade sem direção e comando.

Assim, é exatamente neste contexto que inserimos o conceito de formas de governo: ela diz respeito ao modo como vem organizada e disposta a chefia de Estado, ou melhor, quanto ao modo de designação do titular da chefia de Estado e a extensão temporal do exercício dessa função. Se a chefia de Estado for de natureza hereditária e

⁹³ *Como simples forma de governo, contrapor monarquia e república, tornou-se questão técnica, vazia de carga ética e destituída do caráter polêmico que teve no passado, quando ainda trazia em seu bojo a questão da titularidade da soberania: se de um, monarquia, se de alguns, aristocracia; se de todos, república.* SOUZA JUNIOR, 2010, p. 599.

⁹⁴ Em Aristóteles, as formas de governo apresentar-se-iam em sua forma pura: monarquia, aristocracia e democracia (governo de um só, governo de alguns ou melhores e governo de muitos ou de todos) e, em suas formas impuras ou degeneradas: tirania, oligarquia (ou plutocracia) e demagogia. ARISTÓTELES, 2005, livro VI - cap 2. Para MAQUIAVEL todos os Estados, todos os domínios que tiveram e têm poder frente aos homens, são Estados ou foram repúblicas ou principados. **O príncipe**. Edição bilíngue. São Paulo: Hedra, 2011, primeiro parágrafo. Em MONTESQUIEU, no governo republicano todos governam ou uma parcela do povo, no monárquico, apenas um governa, mas sob regras e leis fixas e estabelecidas e no despótico, o governo é exercido por um, sem lei ou regras, mediante imposição da vontade: “*Existem três espécies de governo: o republicano, o monárquico e o despótico.*” **Espírito das Leis**, 2005, livro segundo - págs. 19 e segs. Já na filosofia política de AHRENS, as formas do Estado se apresentam como monarquia ou democracia, este último indicando o governo exercido por direito pelo povo. AHRENS, 1873, págs. 567 e segs. Sobre o tema, recomenda-se: BARKER, Sir Ernest, **Teoria Política grega - Platão e seu predecessores**. Trad. de Sérgio Fernando Guarischi Bath. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 2ª ed., 1978.

⁹⁵ “*O vocábulo político alemão denomina formas de Estado (Staatsformen) aquilo que os franceses conhecem sob a designação de formas de governo.*” BONAVIDES, Paulo: **Ciência Política**. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008. cap. XIV - formas de governo - p. 207. Todavia, tampouco na literatura pátria o sentido de *forma de governo* é idêntico: BARROSO, Luís Roberto e CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Direito Constitucional: teoria geral do Estado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. v. II - pp. 1293 et seq. Ainda, sugere-se: BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo**. Trad. de Sérgio Bath, 9ª ed., Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997; GROPPALI, 1968, pp. 233 et seq; JELLINEK, 1970, pp. 501 et seq; MALBERG, 1948, p. 903 - nota 19; MENEZES, 1960, cap. IX - formas de governo - pp. 231 et seq; NOVAIS, Jorge Reis. **Semipresidencialismo - teoria do sistema de governo presidencial**. Coimbra: Editora Almedina, 2007. v.1; NOVAIS, Jorge Reis. **Sistema semipresidencial português**. Coimbra: Editora Almedina, 2010. v.2; QUEIROZ, Cristina. **O sistema de governo semipresidencial**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. cap. I - pp. 21 a 56; ROMANO, 1977, pp. 186 et seq;

vitalícia estar-se-á diante de uma monarquia⁹⁶, se de natureza eletiva e temporária de uma república⁹⁷.

É bem verdade, registre-se, que a instituição do chefe de Estado causa a impressão de ser muito mais visível em países monárquicos do que em republicanos, onde o chefe de Estado é temporário e eletivo. Tal impressão se deve, primeiro, porque em modelos monárquicos o chefe de Estado por ser vitalício se mantém em seu posto por incomparavelmente mais tempo do que seu contraponto republicano (o Presidente de República). Segundo, há toda uma (justificada) aura de mistério em torno do personagem monárquico, alimentada por elementos de tradição, simbolismos e encantos cinematográfico que rodeiam países cujo chefe de Estado é monárquico. Terceiro, porque a maciça maioria dos países (cuja exceção mais conhecida é os Estados Unidos da América) iniciaram e se desenvolveram como monarquias, cujas histórias de conquista e expansão geralmente estão associadas aos reis e suas habilidades militares e políticas. É inegável, desta forma, a existência de todo um brilho e esplendor envolvendo a Coroa e suas Cortes, com um algo de natureza mística que move as paixões desde tenra idade (tudo contribuindo para que se destaque psiquicamente a personalidade régia). Quarto, porque a desvinculação do chefe de Estado do exercício da tarefa governativa é evento recente na história, de sorte que até muito pouco tempo atrás (quicá um par de séculos) a Coroa ainda participava ativamente dos eventos políticos e ativos da nação, em contrapartida com a bem mais recente existência da instituição presidencial republicana. Quinto, porque naturalmente em países como o Brasil (e demais latino-americanos), em que o mesmo Presidente realiza as funções de chefia de Estado e de chefia de governo, haverá sempre a extrema dificuldade de diferenciar o que pertence ao mundo do Estado e o que pertence ao mundo de governo, ou, em outras, quais das tarefas realizadas pertencem a uma ou outra função (o que compromete a visibilidade da função de chefia de Estado nas repúblicas com funções fusionadas).

No entanto, há de se ressaltar que muito embora a associação do chefe de Estado às monarquias seja mais natural, a verdade é que em ambos os modelos

⁹⁶ A irresponsabilidade legal e a inviolabilidade como qualidades da monarquia: MENEZES, 1960, p. 237.

⁹⁷ É o mesmo sentido adotado pela atual Constituição Federal brasileira, que as classifica sob as formas de república ou monarquia. “*Art. 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitória da Constituição Federal de 1988: No dia 7 de setembro de 1993 o eleitorado definirá, através de plebiscito, a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que devem vigorar no País.*” Neste sentido: SOUZA JUNIOR, 2010, pp. 599 e 600.

(monárquicos ou republicanos) o papel da chefia de Estado é absolutamente fundamental ao funcionamento do país e de suas instituições. É de se questionar se não é justamente este fusionamento típico latino-americano (e brasileiro) que está transmitindo a equivocada sensação de dispensabilidade da função de chefia de Estado, como se pudesse o exercício da função de governo (e de todas as demais funções) ser exercido sem um árbitro (como poder neutro e de moderação) afastado do jogo político como outrora quis Constant. Fosse o chefe de Estado figura dispensável não teriam os países europeus, quando da saída da monarquia, entregue (ou melhor, mantido) justamente a um gabinete de ministros (ou Conselho) a função de governo, ao invés de fusioná-las sob mãos de um Presidente da República, a exemplo do Brasil e outros países terceiro-mundistas.

2.3. Da justificativa da chefia de Estado na ordem política sob um viés teleológico e racional

A função de chefia de Estado é aquela justamente responsável por se ocupar da proteção e guarda dos valores mais preciosos e permanentes do Estado e da sociedade política, ou seja, dos bens jurídicos vinculados aos fins últimos e superiores. Este a marca que lhe distingue e destaca em face das demais funções do Estado. Diz-se isso porque os fins últimos dizem respeito àqueles bens mais importantes da sociedade política, os quais se prendem a um objetivo maior de conservação e guarda dos elementos integrantes e fundamentais da *pólis*: as instituições nacionais e sua soberania, o território e os seres humanos que nele habitam.

Desta maneira, é exatamente neste superior plano que operará a função de chefia de Estado: ela possui o inafastável dever de guarda e proteção, permitindo que mantenha um ambiente de ordem, de estabilidade institucional (notadamente entre os Poderes Constituídos), de convivência pacífica e, principalmente, de consenso entre as diferentes correntes ideológicas e políticas da sociedade⁹⁸.

⁹⁸ Como disse João Camillo de Oliveira Torres, *in verbis*: a chefia de Estado, em princípio, fala em nome de todo o país; representa, por assim dizer, a vontade nacional unânime, o que todos os cidadãos possuem em comum, o desejo universal de segurança, ordem e liberdade. TORRES, 1987, p. 20.

Perceba-se que a função de chefia de Estado muito antes de realizar rotineiras atividades políticas positivas e proativas⁹⁹ (como as que são próprias do mundo do governo), exerce uma atividade de reflexão, de fiscalização, de controle e de moderação (de formação do *consensus*), buscando velar por aqueles valores que são as vigas mestres sobre os quais se assentará toda a sociedade¹⁰⁰, ou seja, aqueles ligados à justiça, ao respeito, a igualdade, a liberdade, a solidariedade, o progresso, a paz, a tolerância, a dignidade da pessoa humana¹⁰¹, a harmonia e a concórdia entre os Poderes constituídos.

⁹⁹ “(...) *la observación de los fines supremos del Estado continúa siendo siempre para da uno un regulador de sua actividad política. No afirman tanto lo que habrá de suceder, cuanto lo que no ha de hacerse.*” JELLINEK, 1970, p. 177.

¹⁰⁰ Tais valores merecem especial atenção pelo Estado na medida em que fazem parte da bagagem cultural, moral e ética que a sociedade política carrega consigo. São como que diretrizes máximas de conduta para a sociedade e para o Estado, quer no sentido de dar um norte às ações do ente público e do particular, como também para impedir que comportamentos contrários a estes valores ganhem projeção ou prejudiquem a quem quer seja. Funcionam, portanto, como um norte comportamental. Tais bens jurídicos integram toda a *pólis*, completando e alicerçando as ações do dia a dia. O sistema fecha-se, portanto, como um todo encadeado, interpenetrado por valores superiores que no mais das vezes integram as respectivas Constituições como princípios, regras, normas programáticas ou diretrizes norteadoras máximas da vida em sociedade.

¹⁰¹ A presença destas noções de humanidade, dignidade, respeito, igualdade material e tolerância (e outros de cunho difuso ou coletivo) é fenômeno mais particular às Constituições do último século XX (em especial aquelas lavradas após a grande depressão da década de 30, as grandes guerras mundiais e em sociedades saídas de regimes fascistas do período). Diz-se isso porque as Constituições passaram a carregar consigo uma maior preocupação com o patrimônio social e digno do ser humano, ao invés de textos frios, mecânicos e desprovidos de uma essência axiológica. Recorde-se para tanto a Constituição de Weimar de 1919 e de Bona de 1949, a de Portugal de 1976 (art. 1º e 2º), o Preâmbulo da Constituição francesa de 1946 - recepcionado posteriormente pela Constituição de 1958, o Preâmbulo e o artigo 1.1 da Constituição da Espanha de 1978, a Carta das Nações Unidas de 1945, a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, a Constituição da República Italiana de 1947-48.

Sobre o tema, a doutrina é vasta e rica: CAETANO, 2010, p. 315. MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Coimbra: Editora Coimbra, 2002, p. 76; e SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016, p. 118. Sobre o tema a doutrina é farta e rica, dos quais destaca-se: MONCADA, Luís S. Cabral de. **Estudos de Direito Público**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, pp. 411 e imediatamente seguintes e 435 et seq; TAVARES, André Ramos. **Tratado de Direito Constitucional**. Coordenação de Ives Gandra da Silva Martins *et al.* 2ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2012. tomo I - pp. 458 et seq; BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002(a), pp. 77 et seq. Recomenda-se ainda do mesmo autor: **Hermenêutica e Interpretação Constitucional**. 3ª edição. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002(b); MIRANDA, 2002, parte III - constituição e inconstitucionalidade.

Sobre a conformação das Constituições com os valores essenciais e últimos da sociedade, recomenda-se: ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales** 2ª ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012. pp. 117 a 149; BASTOS, 2014; IBEAS, J. Javier Santamaria. **Los valores Superiores en la jurisprudencia del tribunal constitucional**. Madrid: Editorial Dykinson, 1997. cap. II e III; MARTINEZ, Gregorio Peces Barba. **Los valores superiores**. Artigo apresentado por ocasião das Jornadas de la Dirección General de los Servicios Jurídicos del Estado em 25 de maio de 1987, constante ainda em Anuario de Filosofía del Derecho, 1987; MARTÍNEZ, Gregorio Peces Barba. **Los valores superiores**, Madrid: Tecnos, 1984; QUINTANA, V. Linares. **Tratado de La Ciencia Del Derecho Constitucional Argentino y comparado**. Buenos Aires: Editorial San Martín, 1953. parte general – tomo II – teoría de la Constitución – p. 378 e, ainda, da mesma obra: §133 a §146, correspondente ao capítulo V; TAVARES, André Ramos. **Os princípios Constitucionais**. Organização de George Salomão Leite. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. pp. 22 et seq; TAVARES, 2012, pp. 457 et seq.

A chefia de Estado diz respeito a aquilo a que Ahrens houvera identificado, outrora, como sendo o *elemento de firmeza e de estabilidade*¹⁰². É a responsável por manter o equilíbrio do sistema e conter o ímpeto transformador dos órgãos motores da sociedade política, em especial, o governo e o Parlamento. Com seu caráter de moderação, a chefia de Estado confere um firme esteio que permitirá que os órgãos políticos/motores deliberem sobre os caminhos e as reformas que se fizerem necessárias¹⁰³. É não só o alicerce institucional que estrutura os demais Poderes Constituídos, como também o fechamento do Estado (o fecho da abóbada¹⁰⁴), eis que é absolutamente natural que durante as deliberações surjam conflitos que demandarão uma atuação firme do chefe de Estado no sentido de ponderar e corrigir essas arestas e reestabelecer a ordem¹⁰⁵.

A chefia de Estado é a instituição a que Bagehot fala como sendo a *parte imponente* da equação política: *compreende todo lo que produce y conserva el respecto*¹⁰⁶. Todavia, perceba-se a extrema responsabilidade de seu atuar, já que não só é um elemento de moderação, como também deverá saber agir com vigor e adequação em momentos extraordinários de instabilidade ou de risco de ruptura da ordem: com a

¹⁰² Perceba-se que sua importância como elemento de estabilidade já fora percebida por Ahrens no início do século XIX, quando este referiu que a grande virtude das monarquias é justamente conseguir criar naturalmente uma base fixa pela existência distinta da chefia de Estado, solidez esta que hoje é sentida naqueles países que obscurecem (ou inabilitam) o papel do chefe de Estado ao cumular funções de ordem governativa e de regência de Estado sob uma mesma presidência (como é caso do Brasil). Ressalve-se, no entanto, que não é feita uma defesa da monarquia, mas uma demonstração de que esta soube, com o amadurecimento dos séculos, dividir o que é Estado e o que é governo, mantendo intactas e soberanas ambas as instituições. O mesmo há de se dizer das repúblicas parlamentaristas, as quais também vem conseguindo fazer subsistir de forma equilibrada o exercício dos três poderes políticos do Estado (chefia de Estado, de governo e Parlamento), equilibrando o elemento motor/deliberativo e o elemento da estabilidade.

¹⁰³ Sobre a importância da chefia de Estado em momentos de transição: BAGEHOT, Walter. **La Constitución Inglesa**. Traduzido por Adolfo Posada. Madrid: Editorial La España Moderna-Colección Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia, págs. 81 a 83.

¹⁰⁴ SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha & REVERBEL, 2016, pg. 34 e TORRES, 1957, pg. 138.

¹⁰⁵ Com especial brilho, escreveu J. Camillo: *“Reinar [ou desempenhar a Presidência em formas republicanas] é, portanto, exercer este ministério de zelar pelo bem comum (e não realizá-lo efetivamente, atribuições do poder executivo dentro das normas traçadas pelo Legislativo)” e mais adiante continuando a falar da função de chefia de Estado disse: “consiste em presidir ao equilíbrio harmonioso do universo social e impedir os descaminhos, mantendo a ordem que é a lei do mundo natural e do mundo sobrenatural”* TORRES, 1957, pg. 100; e, ainda, em mesma obra: segunda parte, capítulos I, II, V e VI e capítulo VIII, §3.

¹⁰⁶ Sobre esse tema, em toda sua complexidade, é brilhante o trabalho de BAGEHOT, **La Constitución Inglesa**, cap. I, II e III. A expressão *parte imponente* (em referência à Coroa) fora cunhada pelo próprio autor inglês em páginas 04 a 05 e 58 et seq. da obra antes referida, ao passo que as partes *eficientes* (de governo e de deliberação legislativa) dão direção e movimento à obra.

austeridade, a temperança e a respeitabilidade que se espera de uma figura de regência deverá agir a fim de que o país retome seu curso natural¹⁰⁷.

Desta maneira percebe-se que a chefia de Estado é a rocha sólida sobre a qual se assentará toda a construção institucional do país e também o seu fechamento último, na medida em que vai ajustando e temperando das forças políticas do Estado. Assim, é o passado na medida em que carrega consigo o peso da história, da tradição e dos valores da nação que se pretende manter. É o presente, pois acompanha o caminhar da nação, fiscalizando, ajustando e zelando pela manutenção da ordem. E, finalmente, é o futuro, pois se compromete com uma existência futura da nação e das gerações que virão.

2.4. Das atribuições essenciais e características à chefia de Estado.

Como referido, a chefia de Estado se encontra em um distinto plano de fiscalização e de zelo pelos fins últimos e permanentes do Estado. Diante desta sua extraordinária condição, lhe são reservadas atribuições mestras que não só lhe conferem a sua especial identidade dentro do quadro institucional estatal, como também justificam a razão de sua existência. É o conteúdo, por assim dizer, da função de chefia de Estado. São elas:

2.4.1. De representação externa do Estado e diplomacia, de declaração de guerra e celebração da paz

A função de regência de Estado é aquela responsável pela representação interna, e, principalmente, externa¹⁰⁸. No plano interno, como já referido, representa a sociedade política como um todo, sem fazer distinções de ordem econômica, social, étnica, política ou partidária, representando a inteireza da sociedade. Todavia, é no plano externo onde se sobressai enquanto representante máximo da nação perante outros Estados, organizações internacionais, ou em quaisquer eventos onde estejam sendo

¹⁰⁷ BAGEHOT, *La Constitución Inglesa*, pp. 61 et seq. e 70 a 71.

¹⁰⁸ A Constituição brasileira de 1824, em virtude de distinguir as funções de chefia de Estado e de governo, conseguiu ser mais precisa em identificar a atribuição de representação conferida ao chefe do Estado em seus artigos 11 e 98. V. SILVA, 1994, p. 67.

tratados assuntos de Estado e que digam respeito à soberania e aos valores mais permanentes e superiores da nação (dentre eles os atos de guerra e celebração da paz)¹⁰⁹.

Neste ponto, ressalve-se, naturalmente escapam aquelas matérias que sejam afetas à condução política-governativa (de ajustes e compromissos próprios ao mundo de governo) as quais, evidentemente, não interessam à instituição da chefia de Estado – ainda que em um plano externo. São questões que não demandam a sua presença ou atuação, podendo ser conduzidas pelo órgão incumbido da governação política, o que explica o porquê de em diversas eventos internacionais se fazer presente um ministro de Estado (normalmente seu *premier*) ao invés do Presidente da República ou do Rei. Entretanto, isto não quer dizer que as deliberações ou ajustes feitas pelo *preposto de governo*¹¹⁰ não devam passara futuramente por uma análise de mérito pelo chefe de Estado quando se pretender que ingressem na ordem jurídico-política nacional.

2.4.2. De moderação, de formação do diálogo e *consensus*

Mais do que apenas representar, o chefe de Estado deve incorporar o ente estatal, vivê-lo e senti-lo¹¹¹, devendo possuir a consciência de suas responsabilidades e de seu papel de trabalhar pela estabilidade e segurança das instituições públicas e sempre em favor do bem comum. Exerce assim um papel de conciliador, moderador e formados do *consensus*, conferindo estabilidade a todo o sistema¹¹².

¹⁰⁹ SOUZA JUNIOR, 1978, p. 86.; TORRES, 1957, p. 92 e TORRES, 1987, p. 19.

¹¹⁰ *Preposto* porquanto está o *Premier* (ou outro ministro de governo) a empenhar em um plano externo a palavra do próprio Estado (cuja representação externa não lhe é própria) o que, excepcionalmente, amplia seu atuar a um nível *inter-nacional*.

¹¹¹ TORRES, 1987, p. 26; e SILVA, 1994, p. 67.

¹¹² A Constituição brasileira à época do Império soube reconhecer o papel de árbitro e de moderação conferido ao chefe de Estado. Essa é a inteligência de seu artigo 98: *O Poder Moderador é a chave de toda a organização Política, e é delegado privativamente ao Imperador, como Chefe Supremo da Nação, e seu Primeiro Representante, para que incessantemente vele sobre a manutenção da independência, equilíbrio, e harmonia dos mais Poderes Políticos. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil de 25 de março de 1824*. Brasília: Presidência da República. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 05 de julho de 2017. Nesse sentido: *O rei, porém, era a chave da abóbada, a pedra do fecho sustentando o edifício por sua posição apenas. O chefe de Estado não fazia a lei, tampouco estava acima desta. Apenas ocupava uma posição de destaque no arcabouço institucional que, se não lhe obrigava, não lhe deixava outra escolha, a não ser fazer velar pelos valores maiores do Estado brasileiro no período, devendo ser figura garantidora da estabilidade da nação*. TORRES, 1957, pp. 138 et seq.

Entretanto, para que isto ocorra, é fundamental resguardar-se da ativa participação político-partidária, evitando as indisposições próprias do mundo político-governativo. Não deve procurar fazer alianças (privilegiando uns em detrimentos de outros) ou muito menos ingressar no mundo das deliberações, assumindo uma ou outra ideologia política, já que ao todo representa. Ao contrário, deve ser figura neutra e o mais imparcial possível, funcionando como um árbitro e conciliador das diversas forças sociais que vivem na sociedade política (e cujas disputas podem desestabilizar a ordem).

Assim, é nesse contexto que entra o chefe de Estado (pelo menos em países que não fusionam as funções de Estado e de governo – como o Brasil): por não imiscuir-se nas disputas político-parlamentares, ou ter defendido causas próprias de governo, ou ter feito ainda proposições políticas que pudessem lhe constranger frente a algum grupo ou força social, aquele carrega consigo verdadeiras condições fáticas (a legitimidade weberiana) de ser um mediador e um apaziguador de ânimos (buscando o restabelecimento da normalidade e do diálogo¹¹³), aliás, como muito bem observado nesta passagem de Hesse:

Um lado especial da função de governo aparece na função de chefe de Estado. Nela, o elemento da configuração ativa recua a favor do elemento da preservação da unidade estatal. A função constitucional do Presidente Federal está na conservação e na representação dessa unidade. Por certo, na democracia uma única pessoa não é capaz de garantir unidade estatal. Porém, uma conciliação ou mediação pelo Presidente Federal pode, em situações de crise, converter-se em um fator tanto mais significativo quanto mais o Presidente Federal aparece como força neutra e quanto mais ele, por causa da neutralidade, ganhou a confiança do opositor. Justamente isso, todavia, pressupõe que a função do Presidente Federal seja ressaltada jurídico-constitucionalmente daquelas das forças politicamente moventes. Como representante da unidade estatal e conservador das bases firmes, subtraídas ao conflito, da continuidade jurídico-constitucional, ele deve ficar subtraído ao processo de condução geral e configuração política¹¹⁴.

É, portanto, o elemento de equilíbrio da balança política, do bom funcionamento das instituições estatais e, principalmente, da boa relação entre os Poderes constituídos da União¹¹⁵ (aquilo a que Constant se referia como o *poder neutro e de*

¹¹³ Sobre o *consensus* como elemento fundamental de organização nas modernas democracias: SOUZA JUNIOR, 2002, do qual se recorda a brilhante passagem em fls. 65, *in verbis*: *Ele é [o consensus], em si mesmo, enquanto acordo de vontades entre os membros da Comunidade sobre as bases de ordem desejável, um fato eminentemente político.*

¹¹⁴ HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Título original: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. pp. 401 e 402.

¹¹⁵ Ou, como disse Raul Pilla: *Ele [chefe de Estado] corresponde verdadeiramente ao centro de gravidade do sistema.* PILLA, Raul. **Catecismo Parlamentarista**. Porto Alegre: Assembleia Legislativa do

*mediação*¹¹⁶), não sendo por outra razão que se recomenda a abstenção partidária e política-governativa.

2.4.3. De iniciativa e de impulsão

Como já dito, a sabedoria maior de um chefe de Estado é a de saber evitar o confronto decorrente da atividade política diária e entender da importância de se colocar em uma posição de destaque no cenário político/social (a peça que fecha a abóbada institucional). Ele é o símbolo vivo da unidade, o depositário da autoridade e da confiança da nação, enfeixando as funções, as coordenando-as e fiscalizando-as para bem de um movimento concertado das engrenagens políticas de transformação.

Entretanto, completamente diverso do que se possa suspeitar, suas tarefas estão dentre aquelas mais complexas e delicadas do mundo estatal. Diz-se isso porque o poder e autoridade (de mando e jugo) é um atributo que aguça o ego e as emoções internas, que desperta a curiosidade de seu uso e que motiva o ser humano mediano a dele se servir e gozar. É tarefa por demais árdua conseguir vencer esta natureza humana de se valer do poder e de submeter os seus semelhantes, razão pela, invariavelmente, as chefias de Estado (notadamente régias) não são confiadas (ou não deveriam ser) à seres humanos medianos: seus titulares são como que entidades iluminadas e privadas dos vícios e confortos de uma vida normal e mundana.

Desta maneira, mais difícil do que agir, mandar ou fazer, é saber abster-se da regular utilização do poder de mando. Sua maior sabedoria é a de se reservar como um grande fiscal da nação e alguém encarregado de guardar os valores mais permanentes da existência humana. Dessarte, é exatamente nesta reserva e moderação que reside a pedra de toque da chefia de Estado: ele não há de descer à política diária, mas, se o fizer, o deverá fazê-lo com vigor, com austeridade e com audácia capaz de corrigir aqueles males que estejam a comprometer a segurança do Estado e das instituições. Neste caso, estará a

Rio Grande do Sul, 1992. p. 27. Ou, ainda, TORRES, *in verbis*: *Exercia [o chefe de Estado] uma atribuição judicatória, arbitral e unificadora*?. TORRES, 1957, p. 98.

¹¹⁶ CONSTANT, 1861, p. 176. Em outra passagem: (...) *Este quarto poder neutro [o chefe de Estado] estaria equidistante dos demais três poderes, e seria o responsável por mediar as tensões surgidas entre os demais poderes (...) permitindo que os avanços e as transições políticas se processassem com menor trauma e maior naturalidade, sem um rompimento total com a ordem vigente.* CONSTANT, 1861, pp. 176 e 177.

descer a um plano de impulsão, de iniciativa e de agitação das forças sociais (dos órgãos motores por sua natureza), retirando-as da inércia (ou desconcerto) a que estiverem submetidas. Como disse GROPPALI em importante passagem de seu *Doutrina do Estado*:

Torna-se impossível pensar a unidade do Estado, a não ser através de um órgão central que seja não só símbolo, mas saiba também conseguir com sabedoria e, quando for o caso, até mesmo com iluminada audácia a *reductio ad unitatem*, de tôdas as suas funções mediante a coordenação das mesmas para um fim comum, imprimindo-lhes ao mesmo tempo impulsos e diretivas que exprimam a sua vontade¹¹⁷.

Por esta razão é que frequentemente as transformações sociais mais relevantes foram impulsionadas, incentivadas ou realizadas por grandes chefes de Estado imbuídos de um sentimento de responsabilidade social e zeladoria, que conseguiram romper com a inércia dos governos (ou com suas vaidades e caprichos colocados a frente do interesse público e social) e suas teimosias em realizar importantes transformações sociais, dentre as quais se destacam a abolição da escravatura e o combate aos movimentos locais de independência no Brasil (o que manteve a unidade do Império brasileiro).

2.4.4. De sanção enquanto cura¹¹⁸

Diferentemente da irradiada ideia de sanção como um mero instituto de apreciação final do procedimento de elaboração de uma lei (e com vistas a averiguar se esta respeitou as formas e procedimentos exigidos para o seu ingresso no ordenamento jurídico)¹¹⁹, a sanção, muito antes disto, é um elemento de composição e preservação da unidade nacional. Fosse a sanção um simples instrumento de correção de forma e procedimento, poderia tranquilamente ser confiada a alguma procuradoria, comissão ou outro órgão jurídico hábil, não havendo necessidade de ser submetido ao aval do regente da nação, notadamente a quem não é exigido ser um operador do direito e da lei.

Por outro lado, dizer que sanção é uma forma de permitir a coparticipação ao processo legislativo é explicação um tanto simplória e que não se preocupa em elucidar a

¹¹⁷ GROPPALI, 1968, p. 205.

¹¹⁸ O brilhante alerta (e a percepção) de sanção como um instituto de cura e de conformação com os fins últimos do Estado merece, por justiça, ser tributada ao professor Cezar Saldanha Souza Junior (e seus registros orais em sala de aula), o qual presenteou com os alicerces necessários à presente construção teórica.

¹¹⁹ Algo como uma simples atividade notarial ou cartorária que verifica a inexistência de vícios.

essência em si do instituto ou o porquê de sua existência - aliás, sequer leva em conta a origem da palavra e o seu significado. A questão, portanto, não é de mera coparticipação ou de instituição de um mecanismo de freios e contrapesos, embora não se desconheça que estes também possam ser efeitos reflexos.

O vocábulo SANÇÃO deriva do latim *sanctio* (tornar *sanctum*, *sacro*) e do verbo *sancire* que é o ato pelo qual o sujeito torna um objeto sagrado ou inviolável¹²⁰, santificando (retirando-lhe as máculas) e curando os traumas que eventualmente porte consigo¹²¹. Em outras palavras, sancionar é curar. O que se quer dizer com isso é que ao se sancionar uma lei (torná-la *sanctus*), mais do que averiguar se esta é formal e procedimentalmente correta, está se exercendo no fundo uma atividade de reflexão, de ponderação e de purificação para seu ingresso no ordenamento pátrio. É que a lei, enquanto objeto decorrente de deliberação, discussão e acalorados debates, porta consigo toda a sorte de mágoas e traumas decorrentes dos debates que antecedem à sua criação, de sorte que a sanção não só é um processo de cura e saneamento de seus traumas, como também um processo de reflexão acerca da sua justa adequação aos fins supremos do Estado. E é exatamente por estas duas razões que vem confiada a um chefe de Estado enquanto fiscal último da nação.

Examinemos, pois, com cuidado estas duas situações: sanção enquanto um instituto de cura e sanção enquanto um processo de adequação e conformação aos fins últimos do Estado.

Quanto ao primeiro objeto, é sabido que a atividade de deliberação (decorrente do exercício das funções de governo e de Legislação/parlamentar) possui um caráter de escolhas, de tomada de posições, de conflitos e de ideologias vencedoras e perdedoras. É atividade que naturalmente gera traumas e que invariavelmente irá implicar na submissão e derrota de alguns. Deste modo, a lei (ou melhor, uma quase lei) será fruto de traumática atividade deliberativa e carregará consigo as cicatrizes e as mágoas do dissenso. Este

¹²⁰ HOUAISS. **Dicionário da língua portuguesa**. Versão virtual disponível em: <<https://houaiss.uol.com.br/pub/apps/www/v3-3/html/index.php#1>>. Acesso em 26 de setembro de 2017.

¹²¹ Observe-se que este mesmo sentido é acolhido também por outros idiomas de origem latina, em especial, o idioma italiano, o qual importou do latim o verbo *sancire* sem alterações de sentido. Para o italiano *sancire* possui a ideia de convalidação ou de conferir estabilidade.

deliberação tomada constringerá os perdedores à sua obediência, o que gerará ainda mais traumas e mais rancores.

Pois bem, o que a sanção faz é exatamente curar os traumas provocados pela disputa em que uns são preteridos em favor de outros, na medida em o aval final da lei (ou quase lei) dar-se-á por ato de alguém que não participou da deliberação e que não contribuiu ativamente para o acirramento dos ânimos. O carimbo sentencial de “*cumpra-se*” será dado não pelo grupo vencedor, mas pelo chefe de Estado enquanto agente neutro da ordem política nacional. Assim, o produto da deliberação (a lei), embora nasça de uma disputa e uma batalha ideológica, ao seu final ela é curada (santificada) e aperfeiçoada por um ato final do chefe de Estado, o qual, na condição de representante da inteira sociedade e do *consensus*, poderá fazer os ajustes finais a fim de atenuar o acirramento de ânimos e facilitar o seu espontâneo reconhecimento por todos.

No segundo ponto, a sanção feita pelo chefe de Estado é reveste-se também como uma atividade de conformação com os fins últimos e permanentes da nação, uma vez que a lei (ou pretensa lei) reflete a escolha de um caminho a ser tomado pelo Estado e pela sociedade. Desta maneira o que o chefe de Estado faz através de sua sanção é refletir se esse dispositivo que se pretende inserir no ordenamento está de acordo com os valores de Estado e os bens que se pretende proteger com maior vigor. É nesse sentido que a Constituição Federal brasileira de 1988 tentou acolher, em tese, o instituto da sanção em seu parágrafo primeiro do artigo 66¹²².

Perceba-se que há uma tentativa da Constituição em recepcionar a sanção como um mecanismo de conformação da lei (pretensa lei) aos valores constitucionais, ao interesse público e aos valores maiores da nação. Há uma tentativa nesse sentido, entretanto, e lamentavelmente, há de se reconhecer que essa tentativa finalística (uma preocupação com a conformação da pretensa lei com os valores constitucionais) perde completamente a razão de ser na medida em que a sanção acabou aqui por ser alcançada ao chefe de Estado o qual é também um líder partidário e um de chefe de governo – pessoa

¹²² Artigo 66: § 1º - *Se o Presidente da República considerar o projeto, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente do Senado Federal os motivos do veto.* BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

esta que participa da disputa política, que constrange, que submete e que, por excelência, é causador maior das máculas. Deste modo, embora tente, o Estado brasileiro não compreende, não capta e não se apercebe da importância do instituto da sanção como cura e conformação dos valores – o que explica a sua ausência no procedimento de modificação (emendas) constitucional¹²³.

¹²³ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

§ 2º A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.

§ 3º A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

3. DA FUNÇÃO DE CHEFIA DE GOVERNO

3.1. Considerações preliminares

Diferentemente da função de chefia de Estado em que a natureza das atividades deve ser marcada por uma maior moderação e reserva da militância política e partidária, a função de chefia de governo é naturalmente mais visível, ativa e engajada no cotidiano da sociedade. Sua razão de existir é uma decorrência absolutamente lógica do Estado enquanto um meio e instituição voltada ao bem comum e progresso da civilização, uma vez que é imprescindível a existência de um elemento motor e de condução e que permita que o Estado realize suas obrigações para com a sociedade (condução de políticas de ordem econômica, social, fiscal, tributária, cambial, etc.).

Assim, é nesse contexto complexo de quase infinitas demandas que se insere a função de chefia de governo, a qual não pode e não deve ser confundida com as funções de chefia de Estado e de Administração Pública¹²⁴. Estas três funções, e muito embora em países institucionalmente atrasados como o Brasil estejam cumuladas em mãos de uma mesma Presidência da República, são distintas quanto aos seus fins, protocolos de trabalho e princípios norteadores.

Desta maneira, há de se romper com a ingenuidade de acreditar que são funções sinônimas e partes integrantes de uma pretensa “*função executiva*” ou inatas a um *Poder Executivo*. O fato de serem confiadas a um mesmo órgão presidencial não desnatura suas essências diversas e tampouco cria uma terceira categoria que englobe ambas¹²⁵. Na verdade, o que há apenas e tão somente no Brasil é um Presidente da República cuja Constituição lhe atribuiu um título ou honraria de presidir um “*Poder Executivo*”, mas cujas funções que desempenha não são de ordem executiva! Na verdade, as funções confiadas (irracionalmente) ao Presidente da República permanecem sendo aquelas de chefia de Estado, de chefia de governo e de gestão da Administração Pública,

¹²⁴ Embora devam trabalhar em sincronia e devidamente ajustadas em favor do bem comum.

¹²⁵ Quer dizer, a fusão das funções não cria uma terceira função “*executiva*” (de um *Poder Executivo*), cujo resultado final seria o somatório das atribuições das funções de chefia de governo e de chefia de Estado. As funções, mesmo fusionadas, ainda mantém suas identidades, seus genuínos fins e seus característicos protocolos de trabalho. Em síntese, a fusão em momento algum lhes desnatura, mas, muito pelo contrário, acaba por acentuar justamente as incompatibilidades de seu exercício cumulado por uma mesma Presidência.

o que demanda uma análise cuidadosa de suas diferenças fundamentais a fim de permitir compreender os equívocos consequenciais e os malefícios de suas fusão

3.2. A chefia de governo e os sistemas de governo: a disposição interna dos poderes políticos

Se de um lado, a classificação das formas de governo disciplina o modo de designação da figura do chefe de Estado e a extensão temporal de seu exercício, de outro, os sistemas de governo abordam a questão de como os Poderes políticos encontram-se dispostos e organizados dentro do quadro institucional do país e quais as funções que exercem. Em outras palavras, sistemas de governo é o modo de organização jurídico-política dos Poderes¹²⁶, em especial, o modo como vem organizada as funções de chefia de Estado e de chefia de governo (se separadas ou fusionadas) e o relacionamento institucional entre os Poderes constituídos.

Embora a classificação em tipos ideais-clássicos não seja de todo aconselhável (eis que pode sujeitar ao erro de acreditar que países de uma mesma classificação são idênticos entre si), a doutrina clássica costuma classificar os sistemas de governo em presidencialistas, parlamentaristas e de governo diretorial, os quais decorrem, via de regra, das matrizes constitucionais norte-americana, britânica, francesa e, no último caso, suíça.

No sistema presidencialista de matriz norte-americana¹²⁷, os poderes políticos da União Federal foram partilhados em três: um Parlamento bicameral (Congresso), uma Suprema Corte (e sua estrutura judiciária) e um Presidente da República, este último enfeixando o exercício das funções de chefia de Estado e parte da chefia de governo. O seu grande mérito é o de vir conseguindo conciliar a existência conjunta e harmônica

¹²⁶ Nesse sentido MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1985. tomo I - parte I – A experiência constitucional, em especial, pp. 101 et seq.

¹²⁷ Quanto ao modelo norte-americano há uma peculiaridade digna de nota. Neste país, diversamente do modelo brasileiro, a maior parcela de desconcentração da força política presidencial é alcançada pelo fortalecimento da **república federativa**. Desta maneira, grande parte da função governativa é transferida (ou melhor, mantida) aos estados membros da União (partilhada com o poder central/presidencial da União) – o que permite uma maior integridade da função de chefia de Estado exercida pelo Presidente da República (com atribuições principalmente de guerra e paz, manutenção da ordem interna e externa, unidade dos estados e indissolubidade da União Federal).

daquelas três esferas de poder associada a um sistema de *check and balances* e um forte espírito federativo.

A matriz constitucional presidencialista norte-americana¹²⁸, e, registre-se, muito mal copiada pelos países latino americanos (em especial o Brasil), pode ser sintetizada nos seguintes pontos: a) um presidente investido das funções de chefia de Estado e (parcialmente) de chefia de governo; b) uma função governativa exercida pelo Presidente consideravelmente atenuada por uma atuação presente e significativa do Congresso (autorização/aprovação de tratados, nomeações, leis e gastos orçamentários pelo Congresso); c) uma função governativa partilhada entre o Presidente da República e os Governadores de Estados e as lideranças locais (ou seja: uma república federativa forte, concisa e que mantém a autonomia dos Estados, sobretudo em matéria cultural, penal e de governança local [reservando-se à União as questões mais supremas de Estado]); d) uma atividade fiscalizatória rígida do Congresso frente ao governo e Administração Pública; e) uma independência e harmonia entre os poderes; f) uma constituição centenária e duradoura, sem grandes rupturas ou quebra de ordem vigente; e g) uma forte legitimidade popular dos tribunais e da Suprema Corte, e a aceitabilidade de suas decisões pelas demais esferas de poder¹²⁹.

Já quanto ao sistema parlamentarista, quer puro ou impuro, quer de matriz monárquica¹³⁰ ou republicana, o seu grande mérito é o de conseguir equilibrar os poderes políticos, dividindo em diferentes órgãos o exercício das funções de chefia de Estado e de chefia de governo.

Tal situação não significa, sobretudo em modelos impuros ou semipresidencialistas, a efetiva exclusão do chefe de Estado de toda e qualquer participação na vida política nacional. O que ocorre é que este busca (ou deve buscar) se

¹²⁸ Que serviu de modelo também para a organização política das Filipinas, Libéria e Coreia do Sul.

¹²⁹ Sobre a matriz norte americana, recomenda-se: DUVERGER, Maurice. **Os grandes sistemas políticos – instituições políticas e direito constitucional**. Tradução de Fernando Ruivo e Fernando Augusto Ferreira Pinto. Coimbra: Livraria Almedina, 1985. pp. 288 a 332; LOEWENSTEIN, 1986, pp. 130 *fine* a 136; RUFFIA, Paolo Biscaretti Di. **Introducción al Derecho Constitucional Comparado**. Traducción de Héctor Fix Zamudio. México: Fondo de Cultura Económica, 1975, pp. 90 a 102; HAMILTON, Alexander. MADISON, James; JAY, Jonh. **O Federalista: pensamento político**. Campinas: Russell, 2005.

¹³⁰ Sobre os sistemas constitucionais de matriz britânica recomenda-se: BAGEHOT, Walter. **La Constitución Inglesa**. Traduzido por Adolfo Posada. Madrid: Editorial La España Moderna-Colección Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia; JENNINGS, Sir Ivor. **A constituição britânica**. Tradução de Carlos Alberto Lambach. Brasília: UNB, 1981; e MIRANDA, 1985, cap. II, em especial, pp. 114 et seq.

abster do exercício desgastante e ideológico das tarefas políticas de rotina, transferindo tal tarefa governativa a um Conselho de governo/Gabinete (presidido por uma liderança – um Primeiro Ministro, um *Chanceler* ou *Premier*). Por outro lado, este órgão de governo acaba tendo suas atividades fiscalizadas tanto pelo Parlamento, quanto pelo próprio chefe de Estado, permanecendo no exercício governativo enquanto estes mantiverem sua dupla confiança (responsabilização política e voto de censura ou confiança). Desta maneira, o Gabinete/Conselho de governo constitui um importante elo entre o Parlamento e o chefe de Estado, exigindo para sua formação (e permanência) o estabelecimento de bases sólidas e uma recíproca e mútua confiança. Estes dois pontos, aliás, são o grande mérito e sabedoria deste sistema, colmatado e amadurecido ao longo dos séculos para trazer o equilíbrio e paz social¹³¹.

Por fim, quanto ao terceiro modelo diretorial, este atualmente vige na República Federal Suíça desde 1848 e foi registrado de passagem no Uruguai (entre 1917 a 1933 e com algumas modificações entre 1951 a 1966)¹³². Este modelo é caracterizado pela existência de um Conselho Federal (ou Diretório)¹³³ que assume o exercício colegiado das funções de chefia de Estado, de chefia de governo e da gestão dos ministérios

¹³¹ É bem verdade que o equilíbrio do sistema parlamentarista vai depender também de outros fatores, como, por exemplo, o sistema partidário ou a composição partidária parlamentar (se mais homogêneo ou heterogêneo: o que pode facilitar ou dificultar a formação de uma maioria, ou tornar mais ou menos estável o governo constituído). Nesse sentido, os sistemas parlamentares tratam o tema de forma mais harmônica e inteligente, pois o governo decorre necessariamente de um prévio acordo ou maioria parlamentar. Ou seja, à formação do governo é necessário um consenso mínimo entre os membros do Parlamento e o chefe de Estado, diversamente do que ocorre no Brasil, em que a população elege independentemente um governo e também um Parlamento, os quais são formados sem qualquer prévio ajuste ou consenso. Desta maneira, inevitavelmente, o governo eleito deverá buscar (comprar?) junto aos parlamentares a formação de maioria (um governo de coalizão) que lhe permita efetivamente governar. Tal situação de instabilidade (e constante necessidade de acordos e coalizões) acaba por tornar o Parlamento um balcão de negócios e um leilão de apoios políticos.

¹³² Registre-se que ambos os países ao tempo da adoção de tal sistema continham população muito diminuta. Em meados do século XX, o Uruguai possuía pouco mais de dois milhões e quinhentos mil habitantes (cuja expressiva maioria por sua vez residia na capital Montevideo), enquanto a Suíça aproximadamente cinco milhões e trezentos mil habitantes. A Suíça, por outro lado, ainda possuía muitos pequenos cantões (alguns com a utilização da democracia direta integral, mediante reunião em praça pública, *referendum* e iniciativa popular), bem como, a existência de sólidas e bem constituídas instituições políticas e sociais. Todos estes elementos facilitaram a constituição deste modelo diretorial/colegial. Fonte: WORLD BANK, The. (Banco Mundial). **Population**. Disponível em: < <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?end=2016&locations=CH-UY&start=1960>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017. Sobre o sistema de governo suíço e uruguaio: DUVERGER, 1985, pp. 282 a 285; LOEWENSTEIN, 1986, pp. 141 a 145 e RUFFIA, 1975, pp. 180 a 187.

¹³³ Os cidadãos suíços elegem uma Assembleia Federal bicameral (Conselho Nacional e Conselho dos Estados) e esta dita Assembleia se reúne para a formação do Conselho Federal. O Conselho Federal, não obstante exerça as funções de chefia de Estado e de governo sob uma forma colegiada, elege um nome ao posto de Presidente da Confederação Helvética a fim de melhor conduzir os trabalhos de organização e reunião interna.

administrativos. É bem verdade, entretanto, que tais funções não são exercidas de todo livremente e não escapam ao controle do Parlamento, não faltando à Assembleia Federal (bicameral) meios de interceder, influenciar ou participar ativamente das decisões políticas e governativas levadas à cabo pelo Diretório (o que o faz através de moções, interpelações, sugestões legislativas, petições ou até mesmo do dever anual de prestações de contas da gestão diretorial).

3.3. Dos fins intermediários da ordem política e a chefia de governo

Sob um prisma teleológico há de se examinar quais os fins buscados pelo exercício de uma determinada função estatal, independentemente de quem, dentro da organização institucional de cada país, leve a cabo a sua execução. A ideia é que se compreenda o que é a função em si (sua essência) e a que fim de destina, para que se possa mais adiante examinar os erros em se cumular a chefia de Estado e de governo sob mãos presidenciais.

Nesse sentido, a função de chefia de governo é justamente aquela responsável pela direção e condução da agenda política de um país. É quem possui o papel de conduzir as políticas de natureza social, cultural, econômica, fiscal, dentre inúmeras outras¹³⁴. É função política e cultural dirigente¹³⁵ por excelência, a quem compete fazer as escolhas concretas dos caminhos a serem percorridos pelo Estado em um determinado período de tempo e sob uma determinada visão política e ideológica.

É função que tem por objetivo definir caminhos (e afastar infinitas outras propostas), fazer a gestão do contingente orçamento e levar a cabo a difícil tarefa de conduzir e trabalhar com as desafiantes demandas da sociedade. Em seu trilhar funcional, deverá saber dialogar com a sociedade, com grupos políticos, sociais e econômicos, priorizando caminhos e preferindo alguns setores e ideologias¹³⁶ em desfavor de outros,

¹³⁴ *As numerosas tarefas a que o Estado tem de fazer face para preencher os seus fins requerer a existência de órgãos de acção permanente, que reúnam a autoridade de orientação política dos serviços públicos.* In Caetano, 2010, p. 212.

¹³⁵ Esta expressão é também utilizada por: CALMON, 1964, p. 131; PAUPÉRIO, 1971, p. 134 e SOUZA JUNIOR, 1978, pp. 81 *et seq.*

¹³⁶ Não ingressaremos na impropriedade da expressão ideologia dominante e não dominante, ou seja, naquela que toma como conceito de ideologia uma expressão da voz dominante em oposição à contraideologia (que aspira um dia tornar-se ideologia). Também não faremos distinção entre o sentido fraco e forte da expressão. No presente, ideologia será utilizada como ideia ou expressão de um grupo social, como representação de seus anseios, sentimentos e manifestações, independentemente de ser dominante ou não. Todavia, recomenda-se o brilhante trabalho de: MANNHEIM, Karl. **Ideología y utopia**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 1982.

uma vez que não só os recursos são escassos, como também os interesses da sociedade não raramente são colidentes. Como lembrado por Caetano, é em virtude da ação da função governativa que se mantem firme e unido o povo organizado em Estado, se definem os objetivos à coletividade e se escolhem os meios hábeis ao atingimento dos fins do Estado, inspirado sempre no interesse geral e coletivo¹³⁷.

É função, portanto, sujeita a escolha e tomada de decisões, e cuja atividade a submete ao constante julgamento pela opinião pública, devendo estar sujeita a responsabilização por seus desacertos e ter a humildade de reconhecê-los e com eles aprender. Assim, deve suportar juízo de responsabilização política e de mérito quanto às decisões tomadas. Esta é uma maturidade institucional fundamental ao desenvolvimento de um país¹³⁸.

Desta maneira deve ser dinâmica e talentosa, sabendo reunir em seu corpo (normalmente um conselho de ministros ou um Gabinete sob a presidência da liderança de governo) as mentes mais brilhantes do país. É a força que conduz as reformas, devendo estar em constante diálogo com as bases, com a sociedade, com o Parlamento e com o chefe de Estado, já que este último é o fiscal por excelência dos valores mais permanentes e supremos da nação e de seus elementos constitutivos¹³⁹.

¹³⁷ *Graças à acção deste poder [governativo] é que se firma e mantém a unidade do Povo organizado em Estado, se definem os objectivos que à colectividade importa atingir e fixa a ordem da respectiva prossecução e se escolhem os meios a utilizar para alcançar esses objectivos, actividades que a cada momento implica uma livre escolha de entre os fins e os meios possíveis e uma opção inspirada exclusivamente no interesse geral.* CAETANO, 2010, p. 208.

¹³⁸ Com a maestria que lhe é própria, SOUZA JUNIOR soube aprender o valor e a importância de distinguir a função de chefia de governo das demais funções estatais, conquanto compete à função governativa zelar pelos fins intermediários e provisórios do Estado, dirigir e/ou decidir, geral e continuamente, com iniciativa e independência, os rumos de todos os assuntos da vida coletiva. *In verbis: (...) é, no nível dos fins intermediários do Estado, a função [governamental ou de direção] de decidir, geral e continuamente, com iniciativa e independência, os rumos de todos os assuntos da vida coletiva, no concernente às questões de politicidade preponderante, como a conveniência, a oportunidade, a urgência e a utilidade etc... Essas questões, por não poderem ser – ou por não terem sido – regulamentadas previamente pelo direito, só podem ser enfrentadas pela função governamental. Trata-se de uma função desgastante e que requer alguma forma de responsabilização política.* SOUZA JUNIOR, 2003, p. 167.

¹³⁹ Como, por exemplo, zelar pela erradicação do analfabetismo, pelo combate à miséria ou fragilidade de um determinado grupo social (até mesmo combater a escravidão) ou pelo combate a situações graves que possam trazer risco ao Estado e à sociedade política. Por outro lado, estas metas supremas ou nortes não se alcançam por mero pensar ou teorizar do chefe de Estado. Elas deverão ser fruto de um agir hábil do chefe de Estado junto ao governo constituído e ao Parlamento, os quais deverão deliberar e traduzir em planos concretos de ação capazes de atingir o resultado esperado. Essa articulação e diálogo entre chefia de Estado, chefia de governo e Parlamento é parte essencial ao avanço social, político e econômico de um país

3.4. Das incompatibilidades do exercício cumulado da função de chefia de governo e de chefia de Estado

Distinguir as funções de chefia de Estado e de chefia de governo é um sinal de maturidade institucional, de correto ajustamento, de experiência e capacidade de articular um consenso entre as diversas forças políticas. Não há como equilibrar um Estado (principalmente continental como o brasileiro) sem que se dividam as funções de Estado e de governo. Os países mais avançados as partilham¹⁴⁰ não por costume ou mero acaso, mas porque foram maduros o suficiente para perceberem que se tratam de funções com fins completamente diversos dentro da ordem jus-política estatal¹⁴¹.

A chefia de Estado, como antes referido, é função que opera no plano dos fins últimos do Estado. Ela trata dos objetivos nacionais e permanentes da nação, naquele em que diz respeito à proteção e guarda dos valores superiores da sociedade política. Seu olhar é fiscalizatório, de reflexão e moderação, de busca pelo consenso entre as forças políticas e sociais que florescem na sociedade. Seu nível de atuação recomenda a prudência, a abstenção da militância partidária e do enfrentamento político-ideológico¹⁴².

¹⁴⁰ E, reforça-se, não se está a falar apenas de países monárquicos, mas, principalmente, daqueles republicanos que tiveram a perspicácia de enxugar parte do poder presidencial.

¹⁴¹ Por justiça, esta percepção deve ser tributada aos professores SOUZA JUNIOR e REVERBEL, os quais, insistentemente, têm alertado para as distinções das funções de Estado e de governo. Com característico apuro, acabaram por lançar as bases teóricas necessárias para compreender o complexo mundo das funções da ordem juspolítica estatal, em especial, de conseguir traçar as suas diferenças e incompatibilidades. Em sua doutrina, dividem as funções do Estado em três níveis de fins: as funções que dizem respeito aos fins últimos e permanentes do Estado, aquelas vinculadas aos fins intermediários e, por fim, aos fins próximos. Ao seu turno, cada nível de fins é dividido em dois planos de atuação (perfis de atuação): funções operantes no plano político/cultural e funções do plano jurídico. Deste modo, os três níveis de fins (cada qual com seus dois planos/perfis) darão origem à seis funções distintas da ordem juspolítica: a função de chefia de Estado (ordem política/cultural) e função de Tribunal Constitucional (ordem jurídica) – a primeira sob perfil político/cultural e a segunda sob perfil jurídico, as duas atuantes no plano dos fins últimos e permanentes; as funções de chefia de governo (ordem política/cultural) e a de Legislação/parlamentar (ordem jurídica) – atuantes no plano dos fins intermediários; e, por fim, as funções de Administração Pública (ordem política/cultural) e de Jurisdição ordinária (ordem jurídica) – ambas atuantes no plano dos fins próximos do Estado. Esta perspectiva, no nosso entender, é a que melhor explica as diferenças entre as seis funções de Estado, e, principalmente, as diferenças entre as funções de chefia de Estado, de chefia de governo e de Administração Pública (de execução) quanto aos seus fins.

¹⁴² *Trata-se de espaço onde estão postos os valores supremos da ordem político-constitucional. São os postulados consensuais da convivência sócio-política pacífica, regrada e civilizada. In SOUZA JUNIOR, 2003, p. 158.*

Neste plano não há espaço para uma cor partidária, um rótulo, ou representação de uma parcela – o chefe de Estado é a representação do todo, é a voz da nação¹⁴³.

Todavia, o mesmo não há de se dizer da função de chefia de governo. Esta opera no plano dos fins intermediários, responsável por elaborar uma agenda de governo e estabelecer os caminhos culturais, econômicos e sociais a serem trilhados pelo Estado e pela sociedade. É função de deliberação e escolha de medidas concretas para o atingimento dos objetivos pretendidos, ou melhor, da tomada de decisões a fim de atingir os objetivos provisórios de governo.

Governar é exercício de função por sua natureza desgastante, pois lhe compete fazer a leitura da sociedade (em seu oceano de diversidades e colidentes interesses) e elaborar medidas mais concretas, dirigidas e, principalmente, ajustadas a realidade social¹⁴⁴. É ela que se ocupa de estudar o orçamento doméstico, destinar as verbas arrecadadas pelos tributos, conceber os programas de ação, privilegiar alguns setores e coibir outras atividades, assumir o controle de determinadas áreas de atuação, incentivar as pesquisas, enfim, ser o agente político motor e de fomento do Estado.

Em síntese, percebe-se que o conteúdo e os fins de ambas as funções são completamente diversos, o que implica em diferentes formas de trabalhar e diferentes protocolos (e princípios) a serem atendidos, o que inviabiliza por complexo o seu exercício fusionado/cumulado por uma mesma Presidência da República¹⁴⁵. Cumular ambas as funções – tal como feito pelo Brasil – é dramático e é aterrador. É um convite à instabilidade e ao dissenso – cujos elementos de incompatibilidade (e os equívocos da fusão em mãos presidenciais) serão abordados a seguir.

¹⁴³ A atividade que se realiza, primeiro, é a reflexiva e de ponderação, na qual se trabalha para vislumbrar o que de mais valioso e permanente se espera alcançar, os objetivos mais importantes e fundamentais da nação, enfim, uma espécie de meta de viver do Estado e sua sociedade política.

¹⁴⁴ *A chefia de Estado, em princípio, fala em nome de todo o país; representa, por assim dizer, a vontade nacional unânime, o que todos os cidadãos possuem em comum, o desejo universal de segurança, ordem e liberdade. Já o governo procura resolver os problemas concretos, divergindo de uns outros.* In TORRES, 1987, pg. 20.

¹⁴⁵ Com algumas semelhanças, embora não tão completo: Miranda, 2002, pp. 344 et seq.

3.4.1. Do desgaste político inerente à função de chefia de governo e da necessária isenção do chefe de Estado.

Governar é escolher caminhos e eleger prioridades. É preferir uns e acolher outros. É função cujo exercício implica inevitavelmente em um desgaste perante não apenas a outros órgãos constitucionalmente constituídos, como também frente à população, as bases e grupos sociais. É trabalhar sempre atendendo a algumas parcelas da comunidade e sob uma agenda de governo.

Discriminar, portanto, é parte desta função, uma vez que mesmo que dispuséssemos de um orçamento ilimitado, não haveria como atender sempre ao todo, já que algumas questões fugiriam da simples carência de recursos. Alguns questões refletem opções políticas, sociais e econômicas (completamente antagônicas as vezes), e a escolha de um caminho pode implicar no completo afastamento de outro.

Entretanto, este natural desgaste não pode contaminar o *capo dello stato* - já que este é figura de regência de toda uma nação e que não lhe é recomendado discriminar setores, classes ou grupos. O chefe de Estado deve conseguir congregar ao máximo possível a sociedade e carregar consigo níveis de respeitabilidade e aprovação que lhe permitam manter a estabilidade do país e agir com força e vigor quando necessário. E isto somente é alcançado se realmente possuir condições de agir com legitimidade (aprovação/apoio), moderação e isenção partidária.

Pois bem, ocorre que no momento em que se fusionam as funções de chefia de Estado e de chefia governo (como é o caso brasileiro), conseqüentemente se destrói a figura do chefe de Estado, o qual passará a carregar consigo todas as mágoas decorrentes do exercício desgastante de governar. Ao se cumular passa a ser o chefe de Estado a representação não mais do todo, mas de um grupo, de uma agenda e de uma coligação partidária. Quebra-se sua essência de ser e o seu papel de unificador. Dá-se a ele um partido e um rótulo, fulminando-se sua capacidade de chefiar o Estado em sua completude e agir como moderador, guia e elemento de estabilidade.

Perceba-se que a separação Estado e governo não é um mero capricho das monarquias¹⁴⁶ ou repúblicas com funções separadas (parlamentaristas): foi a forma

¹⁴⁶ Como muito bem anotado por SOUZA JUNIOR: (...) para preservar a instituição monárquica (uma chefia de Estado hereditária e vitalícia) frente à nova realidade sócio política da função

encontrada para que o desgaste de uma função não contaminasse a outra, frente a um mundo moderno com demandas cada vez maiores e mais complexas e cujo orçamento é cada vez mais carente. Deste modo, a separação de tais funções deve ser vista além de uma simples separação dos Poderes ou uma decorrência dos *check and balances*: a separação é sinônimo de preservação, solidez e estabilidade de toda ordem jurídico-política constituída.

3.4.2. Da fusão das funções e a eliminação do elemento formador do consenso.

Como dito, governar é função que implica em dialogar com as forças sociais, econômicas e ideológicas antagônicas. É preferir caminhos e ter a responsabilidade de gerir um orçamento público no mais das vezes insuficiente. Suas tarefas geram rotineiros desgastes e confrontos e muitas vezes indis põe os próprios Poderes constituídos entre si¹⁴⁷.

Entretanto, se governar indis põe e forja feridas, como esperar que um mesmo órgão seja um árbitro e também uma das partes causadoras e envolvidas? Como esperar que um órgão (que é chefe de Estado e também de um governo) faça a mediação de um conflito entre os *Poderes constituídos* se não dispõe de uma neutralidade e, além disso, é parte do jogo político? Quem poderia fazer uma mediação, por ocasião do *impeachment* brasileiro de 2016, do conflito instalado entre a Presidência da República, o Congresso Nacional e Supremo Tribunal Federal, já que o próprio chefe de Estado/governo encontrava-se nele envolvido? Quem o faria, já que todos eram partes vivas daquela rinha?

Deste modo, não fora por outra razão que Benjamin Constant percebeu a importância de um quarto poder que pudesse reestabelecer o equilíbrio, a unidade e

“governamental” moderna, que compele o exercente a decisões impopulares, desgasta-o com a diversidade dos interesses sociais em conflito, e dele cobra responsabilidade política, o caminho não poderia ter sido outro: transferir a função de governo, na sua totalidade, para uma instituição política nova, responsável politicamente perante o órgão representativo da sociedade. SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016, p. 77.

¹⁴⁷ Diz-se isso porque neste colégio legislativo é onde se encontrará um espelho da sociedade e um reflexo de sua imensa diversidade. E a atividade de governar haverá de colocar em rota de colisão, vez ou outra, o órgão encarregado de governar e o órgão legislativo.

estabilidade do Estado¹⁴⁸ e que pudesse mediar as tensões surgidas. Um poder neutro e de moderação, capaz de ser o árbitro da nação e seu representante por excelência e que não se confundisse com os poderes ativos (motores) que participam da tomada diária de decisões. Indiscutível, portanto, a importância e necessidade de um quarto poder de arbitragem e moderação, que permita as recomposições institucionais e as transições políticas com menor trauma e maior naturalidade, sem um rompimento total com a ordem vigente. Uma chefia de Estado reservada da função política de governo e que seja capaz de manter o necessário equilíbrio institucional¹⁴⁹.

3.4.3. Da necessária coexistência de um elemento de estabilidade e de um elemento motor

Dentro da organização institucional do Estado, assim como em todo organismo vivo, deve-se permitir que vivam concomitantemente um elemento de estabilidade (Estado) e um elemento de movimento (governo). A presença de ambos mostra-se imprescindível, pois um haverá de suportar o movimento do outro e freá-lo se necessário.

A função de chefia de Estado, portanto, é exatamente aquela que será a responsável por constituir uma base firme e estável e capaz de permitir que as demais forças motoras e políticas se arrisquem em suas atividades. Essa distinção é a chave do equilíbrio e composição institucional¹⁵⁰.

¹⁴⁸ *Les trois pouvoirs politiques, tels qu'on les a connus jusqu'ici, le pouvoir exécutif, législatif et judiciaire, sont trois ressorts qui doivent coopérer, chacun dans sa partie, au mouvement général; mais quand ces ressorts dérangés se croisent, s'entrechoquent et s'entravent, il faut une force qui les remette à leur place. Cette force ne peut pas être dans l'un de ces ressorts, car elle lui servirait à détruire les autres; il faut qu'elle soit en dehors, qu'elle soit neutre, en quelque sorte, pour que son action s'applique partout où il est nécessaire qu'elle soit appliquée, et pour qu'elle soit préservatrice et réparatrice sans être hostile.* In CONSTANT, 1861, pp. 176 e 177.

¹⁴⁹ *Existem no Estado três poderes ativos e formidáveis que são: o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Os homens que os exercem muitas vezes colocam os seus mal compreendidos interesses particulares acima dos interesses do bem público. Além disso, é indispensável que se evite a intromissão de um poder na esfera de outros. Convém, pois, que haja um poder neutro acima dos demais, que a todos moderes e equilibre (...).* In TORRES, 1957, p. 100 e, ainda, p. 137.

¹⁵⁰ Tal sabedoria de conseguir distinguir o que é Estado do que é governo, fora muito bem aprendida e desenvolvida pelas monarquias, as quais naturalmente foram apartando o chefe de Estado das funções governativas, mantendo intacto um elemento de estabilidade e com trânsito harmonioso junto aos demais Poderes constituídos.

Todavia, ao se cumular a função de estabilidade com a função de movimento e transformação acaba-se por efetivamente eliminar o elemento da estabilidade, fragilizando-se as bases. Neste país brasileiro a chefia de Estado se encontra apagada e vencida pela natural sobreposição da função de chefia de governo, causando o que Ahrens outrora tão lucidamente chamou de *debilidad da república*¹⁵¹.

É por essa razão, portanto, que as transformações/transições político-sociais no Brasil foram e são desmedidamente traumáticas e violentas: não há um reservado elemento de estabilidade que auxilie nos momentos de transição e que guarneça pontos fixos e sólidos sobre os quais assentar o novo edifício institucional desejado. Neste sentido, a chefia de Estado é funciona como um freio de segurança, impedindo transições desmedidas, rompimentos da ordem e giros de cento e oitenta graus.

3.4.4. Da necessidade de responsabilização política do governante e sua impossibilidade diante de funções fusionadas

Outra consequência desastrosa da fusão de funções sob exame, diz respeito quanto ao mecanismo da responsabilização política do governante. A responsabilização (política) é um instrumento que permite que a população representada por seu Parlamento consiga apreciar o mérito de um governo em andamento. Tal instituto permite o afastamento do governante de suas atividades em não havendo mais a confiança necessária ao seu prosseguimento.

Referido dispositivo de responsabilização política é preventivo e repreensivo ao mesmo tempo, pois além de prevenir o prosseguimento irresponsável de um governo, acaba também por lhe submeter ao crivo de um julgamento parlamentar, o qual poderá decidir por seu afastamento. Por outro lado, é evidente que a eventual inexistência ou inefetividade de um sistema de responsabilização política acaba por tornar impossível impedir que um governante tome um rumo completamente prejudicial à nação ou exerça uma política desastrosa (pelo menos enquanto não se estiver diante da hipótese de cometimento de algum crime - o que não é caso de responsabilização política, mas criminal).

¹⁵¹ Ou *debilidad da democracia*. In AHRENS, 1873, pp. 602 e 603. Em outro trecho: [...] *la democracia participa de la debilidad y de la tendencia comum de los hombres; se inclina siempre mas á abandonarse á sus pasiones, á erigir su voluntad como ley, que á someterse á leyes que la molestan, á exagerar ele principio de movimiento, de cambio, mucho mas que las monarquias el principio de estabilidad*. In AHRENS, 1873, p. 577.

Pois bem, a consequência mais dramática de quando se fusiona as funções de chefia de Estado e de chefia de governo nas mãos de uma mesma Presidência da República é a de que o atributo da irresponsabilidade política própria da função de chefia de Estado acaba por beneficiar o exercício da função de governo, ou seja, torna-se inaplicável a responsabilização política em virtude de não haver cisão orgânica entre as duas funções.

Ora, é absolutamente compreensível que a irresponsabilidade política abrigue a chefia de Estado, já que esta não se imiscui nas atividades político-partidárias e governativas¹⁵² e não deve exercer atribuição efetiva de condução política, não havendo sentido de ser responsável por uma tarefa (de governar) a si não atribuída.

Todavia, o mesmo não se deve dizer com relação à função de chefia de governo. Esta comanda as tarefas governativas e não só pode, como deve, ser responsável pelo mérito de seus atos, por sua competência e por suas escolhas. O chefe de governo (e seu Gabinete) pode (e deve ser) afastado em prol de um interesse maior da nação (cujo julgamento normalmente é realizado pelos representantes do povo – o Parlamento).

No entanto, quando o Brasil fusiona as funções de Estado e de governo acaba por tornar efetivamente irresponsável o governante do momento. Ocorre que quando da necessidade de um julgamento político (ou de mérito da política e de sua gestão) o Brasil não detém de um instituto de responsabilização política e se vê obrigado a lançar mão de vias inadequadas para o afastamento presidencial, como é o caso do “*impeachment*” previsto no ordenamento pátrio – um instituto impróprio para apreciação de responsabilização política¹⁵³.

¹⁵² E é natural a ausência de responsabilização política do chefe de Estado, já que este não governa efetivamente e não se imiscui nas atividades políticas diárias. Ele é o elemento sólido da vida estatal. É a base sobre a qual o edifício institucional será erguido, bem como o seu fechamento e sua abóbada. Por não outro motivo a expressão: *The King can do no wrong*.

¹⁵³ É claro que não se desconhece importantes trabalhos doutrinários sustentando ser o *impeachment brasileiro* um mecanismo de apreciação (e natureza) também política, dentre os quais aquele que fora um dos maiores juristas da história do país: Paulo Brossard. Muito embora não se concorde com a opinião do ilustre jurista, o brilho de BROSSARD é digno de recordação. Para BROSSARD não haveria como não qualificar o *impeachment* como instituto de natureza, critérios e objetivos políticos, não obstante pudesse se apresentar com roupagem jurídica: “*entre nós, porém, como no direito americano e argentino, o impeachment tem feição política, não se origina senão de causas políticas, objetiva resultados políticos, é instaurado sob considerações de ordem política e julgado segundo critérios políticos – julgamento que não exclui, antes supõe, é óbvio, a adoção de critérios jurídicos*”. BROSSARD, Paulo. **O Impeachment**. 2ª ed. ampl. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 1992. p. 75. A este pensamento se soma ainda: CRETTELLA JUNIOR, *in verbis*: o *impeachment*,

No Brasil, e não obstante as opiniões em contrário, a leitura do instituto de *impeachment* há de ser apenas jurídica-criminal e não há de comportar outra espécie de entendimento. O seu procedimento de recebimento, de processamento, de produção probatória (e de provas periciais e testemunhais), o seu libelo acusatório, os relatórios e fundamentação do julgamento, tudo isso remete a uma natureza jurídica-criminal e que extrapola a simplicidade (e necessária celeridade) de um julgamento de natureza meramente política¹⁵⁴.

Veja-se que a autoridade presidencial não poderá ser condenada por meras considerações políticas. O julgamento a ser proferido deverá se encontrar dentro dos limites da denúncia criminal que lhe fora imputada¹⁵⁵, devendo ser absolvido ou condenado de acordo com a lei e com os mais cuidadosos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, em síntese, *iudex secundum allegata et probata partium iudicare debet*¹⁵⁶.

Por outro lado, o simples fato de ser julgado por uma corte parlamentar (de feições políticas), composta por seres humanos que sentem, que pensam e que fazem juízos de valor, não torna político o resultado da demanda, tampouco há de lhe descredenciar e desmerecer. Se isso fosse verdadeiro, as decisões proferidas pelas cortes

perante o direito brasileiro não tem caráter jurisdicional. É substancialmente administrativo, valendo como uma defesa da pessoa jurídica de direito público político, de existência necessária, contra o improbus administrator. In CRETELLA JUNIOR, José. **Do impeachment no direito brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992. p. 18 e RUFFIA, Paolo Biscaretti Di. **Direito Constitucional: instituições de direito público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984. pp. 367 a 368.

¹⁵⁴ Em sentido contrário ao pensamento de Brossard, sábias são as palavras de FERREIRA FILHO, *in verbis*: no presidencialismo, o Presidente da República não é politicamente responsável perante o Congresso Nacional. Isto significa, em última análise, não poder ele ser afastado do cargo por motivos e razões meramente políticas, como as que decorrem da desaprovação de sua política de governo, da orientação geral que imprime à ação governamental. (...) a irresponsabilidade política, todavia, não importa irresponsabilidade criminal. (...) Assim, responde o Presidente da República pelos crimes comuns que cometer, assim como pelos crimes de responsabilidade que praticar. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Editora Saraiva, 1990. v.2. - p. 166. À Ferreira Filho poder-se-ia acrescentar ainda BARBALHO, João. **Constituição federal brasileira: commentarios**. Rio de Janeiro: Briguiet, 1924 e MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937**. Rio de Janeiro: Pongetti, 1938.

¹⁵⁵ *a mera apreciação política, que despreze a prova dos atos criminosos que haja sido feita, equivalente ao procedimento próprio do regime parlamentar, não se compadece com o regime presidencialista, com o ordenamento constitucional brasileiro. In* SOARES, Humberto Ribeiro. **O impeachment – crimes de responsabilidade do Presidente da República**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1993. p. 59.

¹⁵⁶ Em tradução livre: *o juiz deve julgar conforme o alegado e provado pelas partes*.

de justiça colegiais (que esboçam sempre um juízo de valor ideológico, social, econômico) também carregariam a pecha de serem julgamentos políticos e ideológicos.

Entretanto, e independentemente da natureza/finalidade do *impeachment* (ou o nome que se venha a chamar), a verdade é que somente países que procedem à separação das funções de chefia de Estado e de governo poderão acolher mecanismos de responsabilização política. Aqueles que fusionam as funções em um modelo presidencial concentracionista (tal como o Brasil), lamentavelmente somente poderão recepcionar a responsabilização criminal. Tais países jamais poderão processar seu presidente/governante por uma incompetente política ou má gestão, já que este é também chefe maior de Estado e ilegítimo a figurar no polo passivo em julgamentos de apreciação política.

Assim, ao invés de se fazerem verdadeiras gambiarras institucionais (aplicando institutos alienígenas de imputação criminal para fins de avaliação política), ou discutir ao longo de um ano acerca da natureza do processo de *impeachment* (fomentando sentimentos de golpe e ruptura da ordem nacional), o correto seria separar ambas funções: Estado e governo. Desta maneira, cada uma manteria as suas qualidades e responsabilizações que lhe são próprias, ou seja, a responsabilização política do governante do momento e a irresponsabilidade política do chefe de Estado.

3.5. O tratamento constitucional das funções de chefia de Estado e de chefia de governo no Brasil e no direito comparado

Mais importante do que os nomes que rotularmos uma ou outra forma de governo (monarquia ou república) ou sistemas de governo parlamentaristas ou presidencialistas, é que se compreenda como o Brasil trata efetiva e constitucionalmente suas funções de chefia de Estado e de chefia de governo. É fundamental que se ultrapasse a pequenez dos tipos ideais e dos rótulos, já que estes portam consigo conceitos e valores preconcebidos. As nomenclaturas ideais (os rótulos) não se prestam para explicar as particularidades de cada Estado, razão pela qual não basta falar em república, ou em presidencialismo/parlamentarismo, sem confrontar a realidade local institucional¹⁵⁷.

¹⁵⁷ Veja-se que o Brasil, não obstante republicano como Portugal, Alemanha, França, Áustria e Itália, destes difere na medida em que estabelece um modelo de hiperconcentração de funções em mãos de uma

3.5.1. O Presidencialismo concentracionista brasileiro e sua previsão constitucional

No Brasil, como já referido, a Presidência da República¹⁵⁸ concentra consigo o exercício das funções de chefia de Estado, de chefia de governo e de gestão da Administração Pública¹⁵⁹, sem falar ainda que o Presidente é um ativo líder de uma agremiação partidária e também o responsável pela indicação dos membros do Supremo Tribunal Federal.

No que diz respeito ao exercício da função de chefia de Estado, a Constituição Federal ao longo de seus artigos reservou ao Presidente da República uma série de atribuições identificáveis com esta função, quais sejam: a *possibilidade de intervenção nos Estados membros* (artigos 34 a 36 e 84 X); a *defesa da Constituição, das instituições, da integridade nacional e do bem nacional* (art.78); a *representação externa e diplomática e a celebração de tratados, convenções e demais atos de estilo* (art. 84, incisos VII e VIII); a *decretação do estado de sítio e de defesa* (art. 84 IX); a *concessão de indultos e comutação de penas* (art. 84 XII); o *comando das forças armadas* (art. 84, incisos XIII); a *declaração de guerra* (art. 84 XIX); a *celebração da paz* (art. 84 XX); a *permissão para ingresso ou permanência de forças estrangeiras em território nacional* (art. XXII); a *condecoração e distinções honoríficas* (art. 84 XXI), bem como a *sanção das leis* (art. 65).

Já quanto ao exercício da função de chefia de governo, a Constituição Federal atribuiu à mesma Presidência da República também o exercício soberano desta função, de cujas tarefas se destacam as seguintes: a de *dispor sobre a criação de cargos* (art. 61§1-II-“a”); a *organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios* (art. 61§1º II “b”); a *criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública* (art. 61§1º II “e”); a de *nomear e exonerar os Ministros de Estado* (art. 84 I); a de elaborar o *plano de*

Presidência da República, a tal ponto de ser cunhada informalmente a expressão *presidentismo* a fim de identificar nossa particularidade nacional.

¹⁵⁸ Art. 76 da Constituição Federal de 1988: *O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado*. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

¹⁵⁹ No Brasil não há qualquer limite ao que pertence ao mundo da chefia de Estado e o que é próprio de governo: tudo é operado indistintamente por uma mesma Presidência, sem levar em conta as particularidades de cada função, seus fins, protocolos de trabalho e técnicas próprias.

governo (art. 84 XI), o *plano orçamentário plurianual*, o *projeto de lei de diretrizes orçamentárias e as propostas de orçamento anual* (art. 84 XXIII); fazer a *prestação de contas anual* (art. 84 XXIV) e, ainda, a possibilidade de iniciativa de projetos de lei de competência da União que não tenham sido expressamente reservados a outros órgãos – ou que sejam de iniciativa reservada (artigos 21 a 24, 48 a 52 e 61) ¹⁶⁰.

A este sistema de governo concentracionista das funções de chefia de Estado e de chefia de governo podemos acrescentar ainda, em âmbito latino americano¹⁶¹, o Uruguai (art. Sección IX e X da Constituição da República de 1967)¹⁶²; a Argentina (artigos 87 e 99 e segs.)¹⁶³; o Paraguai (artigos 226, 238, em especial, itens 1, 2, 6, 7, 9, 10 e 14 – projeto de orçamento anual)¹⁶⁴, o Chile (artigos 24, 32 e 33)¹⁶⁵ e a Colômbia (título VII, capítulo 1, em especial, artigos 188 e 189, e capítulo 2)¹⁶⁶, apenas para permanecer naqueles fisicamente mais próximos¹⁶⁷.

¹⁶⁰ Perceba-se que a Presidência da República concentra consigo aquelas atribuições que são a pedra de toque do exercício da função de governo: a possibilidade de criação e extinção de Ministérios e a indicação de seus membros, a elaboração do plano de governo, a elaboração das leis orçamentárias e ainda a iniciativa legislativa em diversas leis impactantes na esfera social, econômica e política.

¹⁶¹ Propositamente excluimos a Venezuela por não ser possível definir qual o regime de fato atualmente existente e se presentes os requisitos democráticos necessários (notadamente a separação e independência dos poderes e o respeito e harmonia entre estes).

¹⁶² URUGUAY. **Constitucion de la Republica de 1967.** Organizacion de los Estados Americanos - Red Hemisférica de Información para la Assistència Mutua em Material Penal y Extradición. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ury/sp_ury-int-text-const.html>. Acesso em 24 de outubro de 2017;

¹⁶³ **Artículo 99.- El Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: 1. Es el jefe supremo de la Nación, jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país; 2. Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.** ARGENTINA. **Constitucion de la Nacion Argentina.** Buenos Aires: Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.ar/bundles/senadoparlamentario/pdf/institucional/constitucionNac1853.pdf>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

¹⁶⁴ PARAGUAY. **Constitucion de la República de Paraguay de 1992.** Disponível em: <<http://jme.gov.py/transito/leyes/1992.html>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

¹⁶⁵ **Artículo 24.- El gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe del Estado. Su autoridad se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes.** CHILE. **Constitucion Política de la República de Chile.** Santiago: Biblioteca del Congreso Nacional. Disponível em: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

¹⁶⁶ **Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa.** COLÔMBIA. **Constitución Política de Colombia.** Bogotá: Secretaria do Senado. Disponível em: <http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

¹⁶⁷ Digna de passagem é a crítica ao modelo presidencialista latino americano em LINZ, Juan J. e VALENZUELA, Arturo. **Las crisis del presidencialismo.** Perspectivas comparativas. Versión española de Rócio de Terán Troyano. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1994. Neste

3.5.2. O presidencialismo nos Estados Unidos da América e a federação como elemento de desconcentração de poder

Embora também seja classificado como uma república presidencialista, nos Estados Unidos grande parte da desconcentração do poder político do Presidente é alcançada pelo fortalecimento da **República Federativa**, quer dizer, é que normalmente a diluição do poder político é alcançada pelo fracionamento das funções em diferentes órgãos, ou seja, uma função de chefia de Estado a ser confiada a um Presidente (ou Rei), uma chefia de governo a um Gabinete (e seu Primeiro Ministro), uma de legislação a um Parlamento e uma função de execução (de Administração Pública) mais autônoma, técnica e não subjugada ao governo do dia. Ou seja, decorre daquela ideia de Montesquieu (e tantos outros já referidos) de *separação de funções/órgãos*

Todavia, além desta fórmula acima referida, há uma outra forma brilhante de *diluição de poder presidencial* desenvolvida pelos Estados Unidos da América, qual seja, a constituição de uma verdadeira República Federativa¹⁶⁸. Neste país, ao invés de retirar

trabalho é possível encontrar um exame atento às particularidades presidencialistas latino-americanas.

¹⁶⁸ A grande inteligência da República Federativa norte-americana deve ser tributada ao gênio Montesquieu, quem em seu O espírito das leis traça as bases constitutivas para a formação dos modelos de estados federados. *In verbis*: (...) *Se uma república por pequena, ela será destruída por uma força estrangeira; se for grande, será destruída por um vício interior. Este duplo inconveniente infecta igualmente as democracias e as aristocracias, sejam elas boas ou más. O mal está na própria coisa; não há nenhuma forma que possa remediar. Assim, parecia muito provável que os homens fossem afinal obrigados a viver sob o governo de um só, se não tivessem imaginado uma forma de constituição que possui todas as vantagens internas do governo republicano e a força externa da monarquia. Estou referindo-me à república federativa.* MONTESQUIEU, 2005, livro nono – p. 141. Nesse sentido, lúcidas são as observações de REVERBEL acerca da importância de Montesquieu à formação da Federação norte-americana. São suas palavras: (...) *As bases do federalismo moderno encontram-se na compilação dos artigos publicados por Alexander Hamilton, James Madison e John Jay no jornal Daily Advertiser, recebendo o nome The Federalist Papers. Livro do qual podemos extrair o testamento puro dos entraves confederativos e o exemplo vivo de esforços político-institucionais na busca de uma governo forte aos Estados Unidos da América. Contudo, é truísmo afirmar que os pais fundadores da federação sejam realmente Hamilton, Madison e Jay. Ainda que eles tenham escrito as bases do federalismo moderno não podemos desprezar as contribuições dos demais autores já apontados nos capítulos precedentes, sobretudo Montesquieu, que originalmente cunhou o termo república federativa. A federação norte-americana surge já no final do século XVIII, sendo o primeiro exemplo moderno, constitucionalmente institucionalizado, de nossa história. O federalismo norte-americano extrai seus fundamentos da obra de Montesquieu. Na verdade as idéias de Montesquieu perpassam toda a obra dos federalistas, mas aparece, textualmente nos papers n.º 3, 6, 51, sendo, entretanto, citado diretamente no paper de n.º 9. Destarte, estranho nos parece que não seja comum aos autores que tratam o fenômeno federativo voltar à teoria da república federativa de Montesquieu. Parece que os The Federalist Papers foram escritos com o espírito das leis em mãos. Chegamos a acreditar que Montesquieu tenha sido o mais importante livro para a construção do federalismo norte-americano moderno. O primado idealizado por Montesquieu para as grandes monarquias e pequenas repúblicas é utilizado no todo ou em parte por Hamilton. Dizia ele, ou melhor, repetia em outras palavras os ensinamentos do*

das mãos do Presidente da República a tarefa governativa (confiando-a a um Gabinete de governo e Primeiro Ministro), grande parcela da função de governo fora mantida em mãos dos Estados e dos Municípios em seus planos locais, transferindo apenas uma parte desta atividade governativa para mãos da União Federal (e seu Presidente da República).

Ou seja, a desconcentração não é feita apenas entre os próprios órgãos da União (entre o Presidente, Congresso¹⁶⁹ e Suprema Corte), mas, em sua maior parte, é feita sob um viés político-territorial¹⁷⁰. Desta maneira se mantém de forma íntegra a função de chefe de Estado exercida pelo Presidente da República (*guerra e paz, manutenção da ordem interna e externa, unidade e indissolubidade da União Federal*), o qual partilha efetivamente com os Governadores e autoridades locais a função governativa¹⁷¹ - o que não se encontra sob o ponto de vista efetivo no Brasil.

Esta sábia construção institucional fora uma decorrência natural da própria formação histórica do Estado norte-americano, tendo em vista que a União Federal fora formada pela união de Estados que mais ou menos funcionavam autonomamente e pela cedência por parte destes de uma parte de sua autoridade e autonomia (governativa, e legislativa) para fins de constituição de um poder central da União¹⁷².

mestre francês que a tranquilidade dos Estados dependia diretamente de uma outra forma de organização do território, qual seja, o governo federativo. REVERBEL, 2012(b), pp. 77 e 78.

¹⁶⁹ Uma das marcas norte-americanas é a de um Congresso Nacional fortalecido e atuante, o que também contribui para contrabalancear o poder presidencial. Situação esta que, evidentemente, não encontra par nos demais países da América Central e do Sul. Sobre o tema, recomenda-se: DUVERGER, 1985, pp. 288 a 332.

¹⁷⁰ *De uma forma ou de outra, toda a divisão de um Estado em círculos territoriais, para fins de gestão administrativa e de direito, possui efeito descentralizadores.* (...). DUQUE, Marcelo Schenk. O federalismo alemão e a reforma de 2006. In SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha; AVILA, Marta. (coordenadores). **Direito do Estado – Estudos sobre o federalismo**. Porto Alegre: Dora Luzzatto, 2007, pp. 75 e 89.

¹⁷¹ HESSE ao analisar os elementos fundamentais constitutivos do Estado alemão acaba por discorrer sobre a importância da federação como elemento de descentralização/divisão vertical dos poderes. Em suas palavras: *Com a construção descentralizada une-se a divisão de poderes vertical, que caracteriza o Estado federal. As competências legislativas, executivas e jurisdicionais são divididas entre federação e estados, isso, entretanto, de modo que [sic], muitas vezes o exercício de tarefas estatais carece do complemento por um tornar-se ativo da outra parte que, portanto, a divisão imediatamente é unida com um cruzamento, como, por exemplo, na legislação quadro (artigo 75 da Lei Fundamental), na execução de leis federais pertencentes aos estados (artigo 84 da Lei Fundamental) ou na divisão das funções jurisdicionais (artigo 92 da Lei Fundamental). Simultaneamente, essa repartição contém elementos de um equilíbrio dos poderes que contribuiu a isto, impedir o surgimento de um poder estatal onipotente. Com a divisão de poderes vertical, o estado federal da Lei Fundamental enlaça uma parte de divisão de poderes horizontal.* HESSE, 1998, pp. 187 e 188.

¹⁷² *O federalismo norte-americano, no entanto, ganhou contornos diferentes. Sua origem acabou marcando uma duplicidade de competências (federalismo dual), em que os Estados regem-se e organizam-se pelas leis e constituições que adotarem, e todos cedem espaço de sua liberdade em prol de um todo*

Assim, demonstra o país norte-americano que a separação Estado e governo pode ser feita não só pela constituição de dois órgãos (um chefe de Estado e um gabinete de governo), como também pelo fortalecimento da Federação. Tal situação acaba por explicar o porquê de ao tempo da Proclamação da República brasileira serem tratados como incompatíveis o sistema de governo parlamentar e o formato de Estado federado, a exemplo do que disse ASSIS BRASIL em seu *Do governo Presidencial na República Federativa aos anos de 1896*:

(...) como poderíamos nos hoje contestar aos que pretendessem objectar-nos que também o presidencialismo tem merecido censuras de alguns republicanos. Será lícito esperar que na república federativa tenha o parlamentarismo melhor sorte do que alcançou na república unitária? (fls. 131) (...) Não eram poucos os antigos propagandistas republicanos – e entre esses reclamo o direito de ser contado – que não combatiam a forma monarchica, senão porque a julgavam incompatível com a federação. Assim também, muitos monarchistas da maior imputabilidade recuavam diante da implantação do princípio federativo, só porque temiam que elle viesse desconjunctar o imperio, segundo a phrase característica lançada por um dos mais illustres d’entre esses, o eminente sr. Visconde de Ouro Preto (...) pois bem; esta firmeza, este caracter fixo e definitivo do princípio federativo contrasta com a pouca aptidão que elle tem para o systema parlamentar, maximé quanto a federação vem acompanhada da democracia. Esta questão já se tem discutido muito no Brasil, e, como todas as questões d’estes inflammados tempos, tem dado logar a exaggeros de um lado e de outro: para os presidencialistas, é absolutamente incompreensível um governo parlamentar em uma republica federativa; para os outros, não

maior, restrito unicamente ao necessário para a unidade interna, proteção externa, garantia da liberdade e dos direitos fundamentais. O mínimo possível de competências ficaria a cargo da União e esta duplicidade de níveis faz parte da história dos Estados Unidos. Ademais, esta dualidade atende bem o espírito liberal desta nação, que desde a sua formação primava pelo ideal de liberdade, de individualismo, de não intervencionismo. Assim que o mecanismo de funcionamento engendrado pelo federalismo dual, de um lado reforça a dualidade de competências com poucas atribuições à União, de outro acaba estimulando a competição entre os Estados, que não aceitam a intervenção senão restrita por parte da União. In REVERBEL, 2012(b), pp. 81 e 82. Por outro lado, com características constitutivas diversas do modelo federativo norte-americano, têm-se o modelo alemão de federalismo social ou cooperativo, marcado por uma maior cooperação e auxílio mútuo entre os próprios estados federados e destes para com o poder central, nesse sentido DUQUE: (...) Paralelamente a isso, a tensão entre a exigência de uniformidade e de ação unitária e harmônica dos Poderes Públicos, por um lado, e o valor do pluralismo que representa a organização federal do Estado, por outro, resolveram-se em grande medida pelo emprego da fórmula de cooperação e trabalho conjunta entre todas as instâncias estatais de poder. Essa é a origem da noção moderna de federalismo cooperativo, como expressão de uma nova compreensão da ordem federal, como designação adequada de um federalismo do nosso tempo, que se opõe a forma tradicional de federalismo. Interessante notar que o conceito de federalismo cooperativo, ao contrário do que se possa imaginar, não é uma invenção alemã, eis que descende do âmbito anglo-saxônico. De qualquer forma, trata-se de uma expressão intimamente ligada ao modelo alemão de federalismo, que corresponde historicamente com o Estado social de direito, marcada pela ação de mecanismos de atuação comum, de acordo e participação recíprocos nas decisões competências, cujo interesse ultrapassa aquele exclusivamente próprio e particular de cada parte. Denota-se, assim, a presença de uma tendência para a cooperação entre os diferentes níveis da federação. DUQUE, 2007, pp. 89 e 90.

sómente é a cousa muito natural, como deve mesmo ser mias proficuo o systema parlamentar, sendo a republica federativa, do que se fôr unitária (fls. 134-135.)¹⁷³

Na verdade, hoje consegue-se compreender que o termo correto lançado naquele tempo não seria incompatibilidade, mas sim desnecessidade. Diz-se isso porque na medida em que se logra constituir um verdadeiro e efetivo Estado federado (partilhando a função governativa entre a União e seus membros, ou melhor, transferindo apenas uma parte mais diminuta da função governativa à União, reservando todo o demais no plano local), não se tem a necessidade de seguindo partilhando uma função de chefia de governo nos moldes do modelo parlamentarista (Presidente/Rei e Gabinete/Conselho de governo). Seria incorrer em uma espécie de *bis in idem* – partilhar o já partilhado.

3.5.3. A experiência parlamentar europeia

Diferentemente do Brasil e seus irmãos latino-americanos, é o continente europeu quem melhor nos fornece exemplos de repúblicas e monarquias que tiveram a maturidade de conservar a chefia de Estado apartada das tarefas governativas diárias. Cada país europeu possui suas particularidades institucionais e bem arquiteta a disposição de suas funções e órgãos (os poderes políticos) de acordo com a sua realidade, gerando classificações que vão desde o parlamentarismo e presidencialismo, à forma “*híbrida*” semipresidencial, frequentemente situando nestes últimos os países de Portugal e França.

Todavia, e embora possa não parecer, a terminologia semipresidencial pode levar a equívocos e à natural tendência de acreditar que tal modelo estaria bem mais próximo à sistemas presidencialistas do que parlamentaristas. Mas esta não é uma correta ideia. O semipresidencialismo, a bem da verdade, é uma variante do sistema parlamentar¹⁷⁴, de forma que *semipresidencialismo ou parlamentarismo (puro)* são, no fundo, faces de uma mesma moeda (com mais elementos em comuns do que diferenças). O semipresidencialismo partilha com o presidencialismo o fato de gozar de um Presidente como chefe de Estado, entretanto, assim como o parlamentarismo, as funções de Estado e de governo são separadas.

¹⁷³ ASSIS BRASIL, Joaquim Francisco. **Do governo Presidencial na República Federativa**. Lisboa: Companhia Nacional Editora, 1896.

¹⁷⁴ O que não desnatura a importância de estudar os tipos semipresidenciais. Apenas se recomenda a cautela de não acreditar ser sistema próximo do presidencialismo, ou seja, de um governo politicamente irresponsável e de um Presidente hiperconcentrador do poder político.

Falar em *semipresidencialismo* ou *parlamentarismo*, portanto, é perquirir qual o lugar que o Presidente da República ocupa no jogo político; quais as atribuições efetivas que desempenha (e os seus alcances); quais as suas relações com os outros órgãos constituídos; como é formado e destituído um governo (e qual a participação do Presidente neste processo); qual o procedimento de votação de moções de confiança e censura (e qual o seu alcance); se há a possibilidade de dissolução do Parlamento pela Presidência da República (e os requisitos para que isto ocorra); qual é a forma de eleição do chefe de Estado (por voto direto popular ou indireto pelos membros do Parlamento ou outros órgãos colegiados da federação); se há a possibilidade do Presidente nomear altas figuras do Estado ou titulares de cargos da administração civil ou militar; se há o poder presidencial de promulgar ou assinar atos legislativos ou regulamentares (ou ratificar convenções internacionais); se o presidente participa da gestão militar ou em atividades de controle constitucional; se o presidente pode convocar referendos ou possui poderes de representação interna e externa; enfim, o que se questiona ao diferenciar o modelo puro parlamentarista e o seu híbrido (semi) é a maior ou menor participação do Presidente da República na vida pública/política¹⁷⁵.

Entretanto, todas estas particularidades acima referidas nada mais fazem do que ampliar ou diminuir a atividade política do Presidente da República, mas sem que isso implique em romper com o cerne fundamental de separar organicamente a chefia de Estado (presidencial) das funções de ordem governativas e motoras.

Assim, no sistema parlamentarista, quer puro, quer impuro, a função de governo permanece sendo confiada a um órgão governativo próprio (um líder e seu Conselho/Gabinete). Este órgão próprio não só é responsável politicamente perante um Parlamento, como também a sua permanência no cargo demanda uma confiança mútua e recíproca entre os três pilares políticos: a Presidência da República, o governo e o Parlamento.

Esta dinâmica de responsabilização política, separação Estado e governo e mútua confiança é, portanto, a sabedoria e a marca dos modelos parlamentaristas ou semipresidencialistas, independentemente das nomenclaturas convencionadas¹⁷⁶.

¹⁷⁵ Sobre semipresidencialismo, recomenda-se: DUVERGER, 1985, segunda parte – cap. II – os tipos de democracias liberais; QUEIROZ, 2007, em especial pp. 07 a 19 e 181 a 222 e NOVAIS, 2007, v. I; NOVAIS, 2010, v. II;

¹⁷⁶ *E deve ser assim, porque quando se consideram as características essenciais deste sistema de governo (Presidente da República eleito e que pode exercer poderes significativos; governo politicamente responsável perante o Parlamento) temos que uma delas, a referente às relações entre governo e*

3.5.3.1. A Europa republicana parlamentar

Sem a pretensão de esgotar todos os países europeus ou fazer uma análise detida às suas particularidades (o que seria naturalmente impossível diante desta proposta dissertativa) vejamos brevemente como parte da Europa ocidental trata o tema da separação das funções de Estado e de governo.

Em Portugal (país este que consagra em sua Constituição quatro órgãos de soberania: a Presidência da República, a Assembleia da República, o governo e o Judiciário¹⁷⁷), o Presidente da República exerce as atribuições típicas da função de chefia de Estado, tendo uma participação ligeiramente mais ativa na vida pública, na medida em que é eleito por voto direto popular e recebe a tarefa de constituir um governo (mediante a indicação de seus membros), bem como a faculdade de poder dissolver a Assembleia Nacional em caso de necessidade¹⁷⁸. A função de governo, ao seu turno, é exercida por órgão apartado da Presidência da República, a quem incumbe a condução da política geral do país e a responsabilidade política por seus atos de governo¹⁷⁹.

Parlamento, é perfeitamente idêntica e reproduzida daquilo que acontece igualmente em sistema parlamentar. Se o governo depende da confiança política do Parlamento, então as relações entre esses dois órgãos devem igualmente reproduzir – e, de facto, assim acontece – o que ocorre neste plano em sistema de governo parlamentar. governo maioritário ou minoritário, governo de um partido político ou de uma coligação, moções de censura, moções de confiança e outras modalidades de responsabilização do executivo, exercício comum, partilhado ou concorrencial da função legislativa, influência do sistema eleitoral escolhido no sistema de governo e nas relações executivo-parlamento, estabilidade ou instabilidade governativa, tudo isso são problemas, fatores, objetos de análise, perfeitamente comuns a sistema parlamentar e a sistema semipresidencialista, exatamente porque a base que lhes dá origem, a integração governo-Parlamento através do instituto e mecanismos da responsabilidade política, é comum aos dois sistemas. In NOVAIS, 2007, pp. 151 a 152.

¹⁷⁷ Artigo 110.º: Órgãos de soberania: 1. São órgãos de soberania o Presidente da República, a Assembleia da República, o governo e os Tribunais. PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa de 1976**. Lisboa: Assembléia da República. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em 26 de setembro de 2017.

¹⁷⁸ O Presidente representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas. É, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas. Dentre suas atribuições se insere aquelas típicas de chefia de Estado: assume a presidência do Conselho de Estado, convoca a Assembléia da República e pode a dissolvê-la, nomeia os membros do governo (por proposta do Primeiro Ministro), preside o Conselho Superior de Defesa Nacional, submete a referendo questões de alto interesse público, decreta estado de sítio ou emergência, indulta penas (ouvido primeiro o governo), faz requisições ao Tribunal Constitucional, concede condecorações, bem como, lida com assuntos de natureza diplomática e externa. Artigos 120, 133 e segs. da Constituição Portuguesa. PORTUGAL, 1976. Sobre o tema da dissolução do Parlamento português recomenda-se: NOVAIS, 2007, v.I - pp. 155 a 163.

¹⁷⁹ Em cujo programa do governo constarão as principais orientações políticas e medidas a adoptar ou a propor nos diversos domínios da actividade governamental. Ver artigos 182, 188, 190 e 197 da Constituição Portuguesa. PORTUGAL, 1976. Sobre o tema, sugere-se: DUVERGER, 1985, pp. 151 e 268 a 288; QUEIROZ, 2007, cap. IV – o caso português, pp. 137 et seq.; NOVAIS, 2007, cap. VI e NOVAIS, 2010.

Em França¹⁸⁰, cujas funções vêm disciplinadas nos capítulos segundo e terceiro de sua Constituição de 1958¹⁸¹, compete ao presidente francês regular o funcionamento dos poderes públicos e a continuidade do Estado, garantir a independência e integridade da nação e o respeito aos tratados internacionais (artigo 5º). Suas atribuições possuem natureza de arbitragem, de representação e cuidado aos fins últimos e permanentes do Estado (através da garantia da Constituição e das instituições nacionais), responsabilidades estas típicas, portanto, de uma chefia de Estado¹⁸².

Entretanto, diversamente de Portugal, o Presidente da República francesa têm um trânsito maior no mundo político, na medida em que preside o Conselho de Ministros, pode negociar e ratificar os tratados (enquanto em Portugal normalmente as negociações são feitas pelo governo) e pode decretar estado de exceção constitucional (ou assunção de

¹⁸⁰ A esta lista poder-se-ia somar ainda a Alemanha de Weimar (pré-Hitler). Uma análise mais específica acerca de cada modelo pode ser encontrada em DUVERGER, 1985, pp. 268 e segs. – *os regimes semipresidencialistas*.

¹⁸¹ **ARTIGO 5º:** *O Presidente da República zela pelo respeito à Constituição. Assegura, através de sua arbitragem, o funcionamento regular dos poderes públicos, bem como a continuidade do Estado. É o garantidor da independência nacional, da integridade territorial e do respeito aos tratados.* **ARTIGO 8º:** *O Presidente da República nomeia o Primeiro-Ministro e extingue suas funções com a apresentação, deste último, da sua demissão do governo. Com a proposição do Primeiro-Ministro, ele nomeia os outros membros do governo e extingue suas funções.* **ARTIGO 12º:** *O Presidente da República pode, após consulta ao Primeiro-Ministro e aos presidentes das assembleias, pronunciar a dissolução da Assembleia Nacional.* **ARTIGO 14º:** *O Presidente da República credencia os embaixadores e os enviados extraordinários junto às potências estrangeiras; os embaixadores e os enviados estrangeiros extraordinários deverão, por sua vez, ser credenciados junto ao Presidente da República.* **ARTIGO 15º:** *O Presidente da República é o chefe das forças armadas. Ele preside os conselhos e comitês superiores da defesa nacional.* **ARTIGO 20º:** *O governo determina e conduz a política da Nação. Dispõe da administração e das Forças Armadas. É responsável perante o Parlamento, nas condições e de acordo com os procedimentos previstos nos artigos 49 e 50.* **ARTIGO 21º:** *O Primeiro-Ministro dirige as ações do governo e é responsável pela defesa nacional. Assegura a execução das leis. Sem prejuízo das disposições do artigo 13, exerce o poder regulamentar e nomeia para cargos civis e militares.* FRANÇA. **Constituição francesa de 1958.** Disponível em: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/portugais/constitution_portugais.pdf>. Acesso em 24 de outubro de 2017.

¹⁸² *Portanto, nos dois casos [francês e português] temos uma definição constitucional do Presidente da República como órgão de arbitragem, de garantia da Constituição e dos grandes fins do Estado e do regular funcionamento das instituições e donde está ausente qualquer menção a assunção de poderes executivos ou de interferência na governação. Há, aqui, uma óbvia confluência ou, até, identidade na configuração constitucional do órgão Presidente da República no sistema constitucional, o que não pode deixar de ser relevado quando se procuram retirar ilações acerca da origem e causas da diferenciação destas duas matizes de semipresidencialismo, tanto mais quanto se sabe que reside na diferente natureza política do mandato presidencial nos dois países o essencial da diferença específica que as separa. Ou seja, nesse aspecto capital de conformação constitucional do sistema de governo – natureza das funções e dos mandatos do Presidente da República -, a posição dos constituintes, a letra e o espírito da Constituição, são muito aproximados, o que parece querer significar que não deve ser por aqui, pelo texto das Constituições, que encontraremos uma resposta satisfatória para a busca das raízes daquela diferenciação [sistema português e francês].* In NOVAIS, 2007, p. 249.

exceção constitucional) sem a necessidade de autorização prévia parlamentar, enquanto que em Portugal tal ato depende do aval do Parlamento¹⁸³.

Em Itália há um modelo parlamentar mais puro (sem grandes inovações ao modelo clássico do parlamentarismo) cuja Constituição expressamente separa em seus artigos 83 e seg., 87, 92 e seg. e 95 as funções de chefia de Estado e de chefia de governo.

O Presidente da República italiano é chefe de Estado¹⁸⁴ (com as típicas atribuições de proteção dos fins supremos e permanentes) e eleito pelo Parlamento e pelos delegados de regiões¹⁸⁵. Em suas atribuições se inclui a de nomear o Primeiro Ministro (um Presidente do Conselho e seus ministros) e posteriormente sujeitar sua escolha à apreciação do Parlamento, o qual poderá conferir ou não o seu voto de confiança¹⁸⁶. O presidente italiano pode ainda, em caso de necessidade, dissolver uma ou outra casa do Parlamento¹⁸⁷.

Já no que diz respeito a função de chefia de governo italiana, esta é exercida pelo Primeiro Ministro líder e seu Conselho dos Ministros. Estes conduzem a política de governo e são politicamente responsabilizáveis por seus atos¹⁸⁸, cuja presença no cargo

¹⁸³ A visibilidade maior do Presidente francês (face ao seu vizinho português) em grande parte se deu por razões de formação histórica francesa, bem como pela duração consideravelmente extensa do mandato presidencial francês (de sete anos) e a possibilidade de reeleição ilimitada – o que acabava por traduzir este órgão como uma referência de estabilidade e continuidade do regime. Esses pontos são muito bem trabalhados por LYNCH, 2007, em seu capítulo primeiro.

¹⁸⁴ *Artigo 87 da Constituição italiana: Il Presidente della Repubblica è il capo dello Stato e rappresenta l'unità nazionale. Art. 90. Il Presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per alto tradimento o per attentato alla Costituzione. ITALIA. Constituição da República Italiana de 1947. Roma: Biblioteca do Senado da República. Disponível em: <<https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>>. Acesso em 24 de julho de 2017.*

¹⁸⁵ *Art. 85 da Constituição italiana: Il Presidente della Repubblica è eletto per sette anni. Trenta giorni prima che scada il termine, il Presidente della Camera dei deputati convoca in seduta comune il Parlamento e i delegati regionali, per eleggere il nuovo Presidente della Repubblica. ITALIA, 1947.*

¹⁸⁶ *Art. 92 da Constituição italiana: Il Presidente della Repubblica nomina il Presidente del Consiglio dei Ministri e, su proposta di questo, i Ministri. Art. 94. Il governo deve avere la fiducia delle due Camere. Ciascuna Camera accorda o revoca la fiducia mediante mozione motivata e votata per appello nominale. Entro dieci giorni dalla sua formazione il governo si presenta alle Camere per ottenerne la fiducia. ITALIA, 1947.*

¹⁸⁷ *Art. 88 da Constituição italiana: Il Presidente della Repubblica può, sentiti i loro Presidenti, sciogliere le Camere o anche una sola di esse. Non può esercitare tale facoltà negli ultimi sei mesi del suo mandato, salvo che essi coincidano in tutto o in parte con gli ultimi sei mesi della legislatura. ITALIA, 1947.*

¹⁸⁸ *Artigo 95 da Constituição italiana: Il Presidente del Consiglio dei Ministri dirige la politica generale del governo e ne è responsabile. Mantiene l'unità di indirizzo politico ed amministrativo, promuovendo e coordinando l'attività dei Ministri. I Ministri sono responsabili collegialmente degli atti del Consiglio dei Ministri, e individualmente degli atti dei loro dicasteri. ITALIA, 1947.*

igualmente demanda uma confiança mútua tanto do Parlamento, quanto da Presidência da República¹⁸⁹.

Por fim, a República Federal Alemã também conta com um modelo parlamentar mais clássico, igualmente divisor dos três núcleos de poder: o Presidente da República como chefe de Estado, um Gabinete/Conselho (e seu Primeiro Ministro/*Chancellor*) na função de governo e um Parlamento bicameral (*Bundestag e Bundesrat*). O presidente alemão não mais é eleito diretamente ou possui poderes excepcionais de legislar por decreto ou de demitir um governo (independentemente da desaprovação do Parlamento) como à época de Weimar¹⁹⁰, não obstante ainda conserve uma pequena participação na formação do governo¹⁹¹. É que pelo artigo 63 da Lei Fundamental alemã, o Chanceler Federal (Primeiro Ministro – o chefe de governo) é eleito pelo Parlamento Federal por proposta do Presidente da República (normalmente é indicado o líder do partido que conduziu as negociações bem sucedidas para a formação de um governo) – devendo para tanto obter maioria absoluta dos membros do Parlamento. Em não obtendo-se a maioria absoluta em torno do nome indicado, o Parlamento deve escolher um outro candidato (por sua maioria absoluta) e, em fracassando novamente, por maioria simples¹⁹².

¹⁸⁹ O sistema alemão demanda uma recíproca confiança entre o Presidente da República, o governo e o Parlamento, uma vez que o *Bundestag* não só pode ser dissolvido a pedido do *Chancellor*, como também pode indicar um sucessor deste – lhe sacando do cargo. Nítida, portanto, a confiança mútua exigida. Recomenda-se ainda DUVERGER, 1985, pp. 255 a 259 - *um regime próximo do bipartidarismo: a República Federal Alemã*.

¹⁹⁰ *A Constituição do Império de Weimar tinha, variante democraticamente o esquema de organização da monarquia constitucional, posto o Presidente Imperial, resultante da eleição popular direta, quase completamente independente ao lado do Parlamento Imperial e se buscou fazê-lo, por um período de função longo (sete anos) e competências extensas, ao lado e diante do Parlamento Imperial, o segundo pilar sustentador da ordem constitucional. A Lei Fundamental [do presente] abandona, sob a impressão do desenvolvimento da República de Weimar, essa construção dualista. Ela atribui ao Presidente Federal, eleito por uma corporação parlamentar, somente ainda competências estreitamente limitadas e nega-lhe uma participação autônoma e decisiva na direção do Estado superior [notadamente sobre as forças armadas/exército, o que é compreensível diante da história alemã posterior à segunda guerra mundial].* In HESSE, 1998, p. 479.

¹⁹¹ A respeito da integralidade das tarefas desempenhadas pelo Presidente alemão, recomenda-se: HESSE, 1998, em especial, parágrafos 655 a 668.

¹⁹² *Artikel 62: Die Bundesregierung besteht aus dem Bundeskanzler und aus den Bundesministern. Artikel 63*

(1) Der Bundeskanzler wird auf Vorschlag des Bundespräsidenten vom Bundestage ohne Aussprache gewählt.

(2) Gewählt ist, wer die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich vereinigt. Der Gewählte ist vom Bundespräsidenten zu ernennen.

(3) Wird der Vorgeschlagene nicht gewählt, so kann der Bundestag binnen vierzehn Tagen nach dem Wahlgange mit mehr als der Hälfte seiner Mitglieder einen Bundeskanzler wählen.

(4) Kommt eine Wahl innerhalb dieser Frist nicht zustande, so findet unverzüglich ein neuer Wahlgang statt, in dem gewählt ist, wer die meisten Stimmen erhält. Vereinigt der Gewählte die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich, so muß der Bundespräsident ihn

Quanto ao Gabinete de governo, à exemplo dos demais, este é responsável pela condução das diretrizes políticas, assumindo a responsabilidade por elas (responsabilidade política)¹⁹³, podendo ainda, em casos excepcionais (e mediante procedimentos complexos e engenhosos) proclamar estado de necessidade legislativa¹⁹⁴.

3.5.3.2.A experiência monárquica inglesa

A exemplo das repúblicas parlamentaristas que operam a separação das funções de chefia de Estado e de chefia de governo, há de se recordar daquele modelo que legou ao mundo um referencial de separação das funções e de duradoura estabilidade institucional: a monarquia inglesa.

binnen sieben Tagen nach der Wahl ernennen. Erreicht der Gewählte diese Mehrheit nicht, so hat der Bundespräsident binnen sieben Tagen entweder ihn zu ernennen oder den Bundestag aufzulösen. (em tradução livre: Artigo 62: O Governo Federal é constituído pelo Chanceler Federal e pelos Ministros Federais. Artigo 63: O Chanceler Federal é eleito pelo Parlamento Federal, por proposta do Presidente Federal, sem debate prévio.)

Fonte: Lei Fundamental alemã (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*), disponível no sítio eletrônico oficial do Bundestag em: <https://www.bundestag.de/grundgesetz>, com acesso em 09 de agosto de 2018.

¹⁹³ *Artikel 65. Der Bundeskanzler bestimmt die Richtlinien der Politik und trägt dafür die Verantwortung. Innerhalb dieser Richtlinien leitet jeder Bundesminister seinen Geschäftsbereich selbständig und unter eigener Verantwortung. Über Meinungsverschiedenheiten zwischen den Bundesministern entscheidet die Bundesregierung. Der Bundeskanzler leitet ihre Geschäfte nach einer von der Bundesregierung beschlossenen und vom Bundespräsidenten genehmigten Geschäftsordnung.*

¹⁹⁴ A esta lista de republicas parlamentaristas (da Europa ocidental) se somariam ainda: Finlândia, Áustria e Islândia.

A Inglaterra, também monárquica como Espanha¹⁹⁵, Suécia¹⁹⁶, Dinamarca¹⁹⁷ e Noruega¹⁹⁸, soube, através de séculos de aprendizado, evolução, acertos e desacertos, separar brilhantemente o que pertencia ao mundo da chefia de Estado e ao mundo de governo, retirando das mãos da Coroa a áspera e desgastante atividade governativa e

¹⁹⁵ Notas sobre a constituição espanhola: *Artículo 56: El Rey es el Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia, arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones, asume la más alta representación del Estado español en las relaciones internacionales, especialmente con las naciones de su comunidad histórica, y ejerce las funciones que le atribuyen expresamente la Constitución y las leyes. Artículo 97: El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes.* ESPANHA. **Constitución Española.** Madrid: Biblioteca do Senado. Disponível em: <<http://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/index.html>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

¹⁹⁶ Notas sobre a constituição sueca: *Capítulo 1. Artículo 4: El Rey es el Jefe del Estado. Artigo 5: El Gobierno dirige el Reino, siendo responsable ante el Parlamento. Capítulo 5, artigo 1: El Jefe del Estado sera mantenido por el Primer Ministro al corriente de los asuntos del Reino, y cuando fuere necesario, el Gobierno se reunira en Consejo bajo la presidencia del Jefe del Estado. Artigo 7: El Rey no podra ser sometido a juicio por sus actos ni el Protector del Reino por los que realice en calidad de Jefe de Estado. Capítulo 6, artigo 1: El Gobierno se compone del Primer Ministro y de los demas miembros del Consejo de Ministros.* SUÉCIA. **Constituição da Suécia.** Lima: Biblioteca da Universidade de Lima. Disponível em <http://confinder.richmond.edu/admin/docs/SwedenSp.pdf>, com acesso em 25 de outubro de 2017.

¹⁹⁷ Notas sobre a constituição dinamarquesa: *Artículo 12 - Dentro de los límites previstos por la presente Constitución, el Rey está investido de la suprema autoridad sobre todos los asuntos del Reino, y ejerce esta autoridad a través de los Ministros. Artículo 13 - El Rey es irresponsable; su persona, es inviolable y sagrada. Los Ministros son responsables de la conducción del Gobierno; la ley determinará su responsabilidad. Artículo 14 - El Rey nombra y revoca al Primer ministro y a los demás Ministros. Fija su número así como el reparto de sus tareas. La firma del Rey al pie de las decisiones concernientes a la legislación y al gobierno las hará ejecutivas, siempre que vaya acompañada del refrendo de uno o varios Ministros. Cada Ministro que haya refrendado, es responsable de la decisión. Artigo 17 - 2. El Consejo de Ministros deliberará sobre todas las leyes y medidas gubernamentales importantes.* DINAMARCA. **Constituição do Reino da Dinamarca.** Disponível em: <https://es.wikisource.org/wiki/Constituci%C3%B3n_del_Reino_de_Dinamarca>. Acesso em 25 de outubro de 2017.

¹⁹⁸ Notas sobre a constituição norueguesa: *Artículo 5: La persona del Rey es sagrada y no puede ser censurado ni acusado. La responsabilidad incumbe a su Consejo. Artículo 12: El propio Rey nombra a un Consejo compuesto de ciudadanos noruegos con derecho a voto. Este Consejo estará formado por un Primer Ministro y, por lo menos, otros siete Miembros. Artículo 20: El Rey tiene la facultad, en el Consejo de Estado, de otorgar el perdón a criminales sobre los que haya recaído sentencia. El criminal podrá escoger entre aceptar el perdón del Rey o someterse a la pena impuesta. Artículo 25: El Rey es comandante en jefe de las fuerzas de tierra y de las fuerzas navales del Reino. Estas fuerzas no pueden ser aumentadas ni disminuidas sin consentimiento del Storting. No pueden ser puestas al servicio de potencias extranjeras, y tampoco fuerzas militares de ninguna potencia extranjera pueden operar dentro del Reino sin el consentimiento del Storting, excepto fuerzas auxiliares que pudieran prestar ayuda contra un ataque hostil. Artículo 26: El Rey tiene potestad para movilizar tropas, declarar hostilidades en defensa del Reino y pactar la paz, concertar y denunciar acuerdos, acreditar y recibir representaciones diplomáticas. Artículo 31: Todas las decisiones formuladas por el Rey deberán ser refrendadas para tener validez. Las decisiones relativas al mando militar serán refrendadas por la persona que hubiera planteado la cuestión, mientras que otras decisiones serán refrendadas por el Primer Ministro o, en su ausencia, por el Miembro de mayor rango dentro del Consejo de Estado que estuviera presente.* NORUEGA. **Constituição do Reino da Noruega de 1814.** Disponível em <<http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-18140517-000-spa.pdf>>. Acesso em 25 de outubro de 2017.

alcançando-a a um órgão que passaria a ser o responsável pela condução política do país: um Conselho de Gabinete e seu Primeiro Ministro líder¹⁹⁹.

O Primeiro Ministro (e seu Gabinete), muito embora solenemente exerça suas funções “*em nome de Sua Majestade*”, do ponto de vista efetivo passou a se ocupar das tarefas desgastantes de conduzir os rumos governativos do país. Na medida em que é o responsável politicamente por seus atos, acaba salvaguardando a instituição régia do confronto para com o Parlamento e a opinião pública.

Desta maneira, aos longos dos séculos de história e evolução constitucional inglesa, criou-se uma forma de deixar reservada e intacta a posição da Coroa enquanto chefe de Estado. A Rainha é, portanto, a guardiã dos fins últimos e permanentes da nação, estando poupada dos confrontos ideológicos e partidários e do enfrentamento com os grupos de pressão. A Coroa com isso representa a perpetuidade, o vigor e o respeito, e carrega consigo todo o peso da história, da tradição e dos valores preservados ao longo dos séculos. Ela representa a responsabilidade de olhar por toda uma nação e não apenas a uma parcela, um partido ou uma ideologia²⁰⁰. Como disse Bagehot:

(...) [a Coroa] parece mandar, pero jamás parece luchar. Ordinariamente esta, como oculta tras el velo del misterio, as veces atrae las miradas como un gran espectáculo, pero jamás se mezcla en los conflictos. La nación se divide en partidos, la corona permanece extraña á todos. Su aislamiento aparente de los negocios la pone a cubierto de las hostilidades y de las profaciones, la conserva un encanto misterioso, y

¹⁹⁹ O Gabinete tem origem no Conselho privativo da Coroa. A partir do século XVII, certos conselheiros privados, especialmente encarregados pelo Rei de preparar os assuntos governamentais, ganharam o hábito de se reunir fora de sua presença e chamaram para si o poder efetivo de decisão. *Vide* DUVERGER, 1985, p. 225.

²⁰⁰ *Uma análise sociológica explicitaria melhor o atual significado da Coroa do que uma descrição jurídica. O interesse votado pelos Ingleses à família real, a afeição de que a rodeiam, o fervor e a paixão que manifestam nas festas de coroação espantam por vezes o estrangeiro, principalmente se as compararmos com os fracos poderes políticos da Coroa. Mas o seu papel essencial não é político; é psicosocial: A Coroa é, antes de mais nada, o símbolo da unidade do Império britânico. Nesta associação de povos livres, cada Domínio tornou-se praticamente um Estado independente. Mas, na maior parte dos casos, a Rainha de Inglaterra é igualmente Rainha do Domínio, chefe desse Estado independente: o Império toma aqui a forma duma espécie de união pessoal. Os Domínios republicanos, como a Índia, reconhecem-na como “Chefe do Commonwealth”, quer dizer, como uma espécie de suzerana superior. Mas a Coroa é sobretudo o próprio símbolo da Grã-Bretanha e a sua bandeira viva. Desde a Rainha Vitória (que a este respeito desempenhou um papel decisivo, posto que até à sua subida ao trono, desde os Stuarts, todos os soberanos britânicos tinham sido impopulares); que a família real se tornou a imagem da família britânica ideal: admirando-a e amando-a, o povo britânico ama-se e admira-se a si mesmo, rodeia-se a si mesmo de honras e de prestígio. A monarquia britânica reencontra assim o que foi sempre uma das funções dos chefes de Estado: encarnar o povo, dar-lhe uma imagem a si próprio que lhe agrada contemplar. Vide* DUVERGER, 1985, p. 243 - nota de fim.

la permite reunir á la vez el afecto de los partidos contrarios, y ser como el simbolo visible de la unidad para las gentes (...).²⁰¹

O que a experiência inglesa nos demonstra é que os governos e suas agendas políticas inevitavelmente passarão, mas a instituição da régia chefia de Estado haverá de permanecer intacta, operando como o último e mais importante fiscal da nação: a Coroa é a *parte imponente* da constituição inglesa²⁰².

Desta modo, a separação da aludida função de chefia de governo não só protege e destaca o papel da Rainha, como também permite que a política seja conduzida com maior dinamismo e segurança pelo Gabinete e seu Primeiro Ministro²⁰³, cuja composição, aliás, vem formada pelos próprios membros do Parlamento. Nesse sentido, reveste-se o Gabinete de governo como um importante elo de ligação e diálogo entre a Coroa e o Parlamento, cuja permanência na função governativa dependerá da confiança recíproca dos membros do Parlamento e da Coroa. Este é o brilho da monarquia inglesa.

²⁰¹BAGEHOT, **La Constitución Inglesa**, p. 71.

²⁰² BAGEHOT, **La Constitución Inglesa**, pp. 11 a 14.

²⁰³ Figura política de destaque e capacidade, o verdadeiro *leader* da Câmara dos Comuns. Sob o tema da formação do governo britânico, recomenda-se a leitura: BAGEHOT, **La Constitución Inglesa**, capítulos primeiro e segundo; e JENNINGS, 1981, pp. 105 a 134.

4. DA FUNÇÃO DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

4.1. Considerações preliminares: da formação e institucionalização de uma função de Administração Pública

A análise das funções da ordem política do Estado exercidas pela Presidência da República no Brasil (e sua divisão em face de seus fins) chega ao seu termo final com aquela função que é justamente a mais próxima e transformadora da realidade concreta da população. Aquela função que dá vida às decisões tomadas nos planos superiores de condução e deliberação político-cultural do Estado e as tornam sensíveis pela sociedade: a função de Administração Pública.

Muito embora não se tenha por objetivo discorrer sobre a formação histórica da Administração Pública e as suas peculiaridades em cada unidade política, é importante ao leitor ter uma compreensão do momento histórico-social em que a Administração Pública (como uma institucionalizada função) passou a ter uma significativa e crescente importância na vida de toda uma comunidade²⁰⁴. É necessário que se conheça das transformações que a Administração Pública se submeteu ao longo dos tempos e compreenda que estas ocorreram (e vem ocorrendo) como uma necessidade de adequar o funcionamento da Administração Pública à própria evolução da sociedade política. Isto explica porque se migrou de um perfil medievo/patrimonialista (cunho pessoal) para um perfil burocrático e, posteriormente, para um contemporâneo modelo gerencial de administração pública, com uma modelagem menos autorreferencial e mais voltada ao cidadão e à sua satisfação (*the new public management*).

De igual modo, insta observar que a formação da Administração Pública moderna não foi um evento isolado ou que possa ser identificada precisamente com datas ou eventos. Tratou-se de um processo lento e gradual, em substituição a um sistema de organização feudal que muito distante estava do que conhecemos hoje como Estado, cuja evolução, por evidente, foi diversa em cada uma das diferentes unidades que se pretenda estudar.

²⁰⁴ E dentro de um quadro de organização em que o Estado alcança centralizar não só o poder e comando político, como também a própria prestação dos serviços públicos básicos. Sobre a formação/institucionalização do Estado recomenda-se: BURDEAU, 2005, capítulos primeiro e segundo e FUKUYAMA, 2013.

No passado, e durante o sistema político feudal (europeu), não havia ainda propriamente uma unidade política estatal organizada, centralizada e institucionalizada, tampouco uma administração burocrática e racionalmente organizada que efetivasse a prestação de serviços públicos ou a constituição de um espaço público institucionalizado²⁰⁵⁻²⁰⁶, de forma que cada feudo era praticamente um mundo à parte e as ocorrências da vida e da sociedade se davam quase que totalmente dentro de seus limites locais. Havia não só considerável descentralização territorial, como também o poder político encontrava-se esparso em diversos núcleos de poder: na Igreja, nos nobres

²⁰⁵ Muitos questionam inclusive da impropriedade do termo Estado Medieval - diante da inexistência de elementos que identificam hoje no Estado Moderno: separação institucional de uma esfera pública e privada, soberania do ente público e concentração do poder, separação de funções em órgãos/repartições públicas, profissionalismo, dentre outros. Nesse sentido HELLER, 1934: *Aun si nos limitamos al intento de concebir el Estado del presente partiendo de sus supuestos históricos inmediatos y de confrontarlo con las formaciones políticas medievales, llamadas entonces de reino o territorio, se ve en seguida que la denominación "Estado medieval" es más que cuestionable. (...) Casi todas las funciones que el Estado moderno reclama para sí hallábanse entonces repartidas entre los más diversos depositarios: la Iglesia, el noble propietario de tierras, los caballeros, las ciudades y otros privilegiados* (p.146). Ainda, nesta linha FREUND, 1965: *Seguindo a tendência atual, reservamos o termo Estado para a unidade política da idade moderna* (p.555 et seq.). Ou, com aguçada precisão SOUZA JUNIOR & REVERBEL: (...) *nesse contexto de poder político solvido na sociedade não há propriamente falar em divisão (no sentido de distribuição) de poderes. Divisão dos poderes é distribuição do exercício do poder político institucionalizado, numa esfera autônoma do público, frente à esfera do privado. A progressiva divisão do poder em poderes, ao longo da História do Ocidente, pressupõe, como veremos, uma fase anterior de reunião das funções do mando político em torno de um núcleo unificador, bastante em si, diante da sociedade. A concentração do poder estará involucrada no tipo moderno e nacional de sociedade, que sucederá à sociedade medieval feudal, em que o público se autonomiza do privado.* SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016, p. 36).

²⁰⁶ Por outro lado, com precisão e de certa forma rompendo com a visão clássica de vislumbrar apenas no continente europeu posterior a idade média a constituição de um estado institucionalizado (em formação), é o magistério de FUKUYAMA: *As bases para o primeiro Estado realmente moderno foram lançadas na dinastia Qin, sob o duque Xiao e seu ministro Shang Yang. O processo de consolidação do Estado chegou a uma conclusão quando o rei de Qin conquistou todos os rivais e estabeleceu um império único, impondo de maneira uniforme instituições desenvolvidas pela dinastia Qin em grande parte do norte da China. (...) A transição de uma sociedade tribal para outra de Estado ocorreu de forma gradual na China, com as instituições estatais colocadas no topo das estruturas sociais baseadas em parentesco (fls. 121). (...) O processo de formação do Estado chinês é particularmente interessante numa perspectiva comparativa, pois estabelece, de muitas maneiras, precedentes para o processo pelo qual a Europa passou quase mil anos depois (fls. 127). (...) Durante a dinastia Zhou Oriental (770 a 256 a.C.), começaram a se fundir na China Estados verdadeiros. Estabeleceram exércitos permanentes, capazes de fazer com as regras fossem cumpridas por todo um território definido; criaram burocracias para cobrar impostos e ministrar leis; instituíram pesos e medidas uniformes; e criaram uma infraestrutura pública na forma de estradas, canais e sistemas de irrigação. Um Estado em particular, o reino de Qin, embarcou em um notável projeto de modernização cujo alvo direto era a ordem social patrimonial baseada em parentesco da dinastia Zhou. Democratizou-se o exército, ignorando os guerreiros aristocratas e recrutando-se diretamente os camponeses, empenhou-se numa reforma agrária em larga escala, desapropriando os senhores de terra patrimoniais e doando terras diretamente a família de camponeses, e promoveu-se a mobilidade social solapando o poder e o prestígio da nobreza hereditária (fls. 133).* FUKUYAMA, 2013.

e cavaleiros, nos senhores feudais proprietários de terras, na Coroa e em outros mais afortunados²⁰⁷.

Em síntese, nesta época feudal não havia ainda uma prestação organizada e centralizada de serviços públicos ou funcionários de quadro para tanto, tampouco uma arrecadação sistemática de tributos que pudesse a custear²⁰⁸. Por esta razão não dá para se falar na existência de uma Administração Pública burocrática e profissional.

Entretanto, com o natural avanço e evolução da sociedade, o crescimento populacional, os avanços das ciências, as grandes descobertas e a navegação, a acumulação de capitais e o desenvolvimento de uma classe produtiva e burguesa (o desenvolvimento do capitalismo), o fortalecimento das monarquias nacionais, a crescente complexidade das guerras (e os gastos envolvidos), tornou-se cada vez mais inadequado a manutenção daquele arcaico sistema de organização feudal - o qual não mais era capaz de *atender a las tareas administrativas, cuantitativa y cualitativa crecientes, de una sociedad y de una economia cada vez más complicadas*²⁰⁹.

Nesse sentido, era fundamental que também progredisse a ordem feudal, com a organização e centralização de um poder administrativo-prestacional capaz de suprir as demandas cada vez mais crescentes (e complexas) dessa nova sociedade. Tratava-se assim da criação de um espaço institucional público ou de uma Administração Pública incipiente²¹⁰.

Concebiam-se assim, naquele momento, um inicial modelo de gestão burocrática da Administração Pública, organizado mediante um corpo regular e profissional de servidores, remunerados por uma Fazenda Pública e estruturados sob uma forma hierárquica de comando. Ocorria ainda um nítido aperfeiçoamento das técnicas administrativas mediante uma divisão de trabalho, cuja nova estrutura burocrática foi se

²⁰⁷ “*Al soberano monárquico del Estado Feudal le vienen a quedar finalmente solo muy pocos derechos inmediatos de dominación*”. HELLER, 1934, p. 146.

²⁰⁸ Ressalvados os tributos de natureza privada-contratual pagos aos senhores feudais pela utilização das terras, os quais normalmente eram revertidos em seu proveito pessoal ou para custeio de atividades bélicas.

²⁰⁹ HELLER, 1934, p. 151.

²¹⁰ *Um Estado que no utilizara las revolucionarias innovaciones técnicas de aquel tempo y no acomodara a ellas su administración, se veria condenado a una decadência inevitable. Lo que aconteció en lo militar, cuyo despliegue unitario de poder fue posible gracias a una organización racional y planificada que emanaba de un centro de mando, sucedió también en las demás zonas de la administración, en las que se hizo necesaria la eliminación del carácter feudal mediante la racionalización técnica de la concentración del poder político.* HELLER, 1934, p. 151.

tornando mais eficiente e capacitada a suprir as necessidades da população, notadamente daqueles que se encontram mais distantes dos grandes burgos²¹¹.

Deu-se uma aproximação da população (física e psicologicamente: com o encurtamento das distâncias e a criação de um sentimento de unificação e identificação nacional), com um quê de homogeneização. A população passou a sentir-se abrigada e servida por um ente público capaz de prestar desde os serviços de natureza mais básica e essencial até aqueles mais complexos. O que antes vinha prestado (ou que sequer o era) pela ordem político-feudal, passava a ser prestado por esta institucionalizada²¹² Administração Pública (em formação).

Neste processo evolutivo, organiza-se ainda uma estrutura administrativa financeira do Estado sob uma forma mais centralizada, mediante a arrecadação de tributos aptos a permitir a manutenção regular de serviços públicos, o pagamento dos servidores (do quadro burocrático em desenvolvimento) e o custeio das forças armadas que protegiam o agora nacional território. Caminhava-se assim para o que de mais perto conhecemos como (moderna) Administração Pública, superando-se as naturais debilidades da ordem feudal assentada sob o poder do nobre senhor proprietário de terras (e seus vassalos) e até então erguida sobre bases jurídico-culturais de natureza civil e privada²¹³.

A esse novo encadeamento administrativo de comando, estruturalmente organizado e hierarquizado, operando mediante uma divisão das funções entre funcionários do quadro, os quais não exploram economicamente as atividades por si executadas, mas, ao contrário, percebem um salário como contraprestação aos seus serviços, cujas atividades vêm geridas por um ente público (apartado do privado) competente para gerir os tributos pagos pela população, enfim, a esse novo sistema

²¹¹ Recomenda-se a leitura de SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016, cap 1 a 3 - pp. 27 a 59.

²¹² Institucionalizada no sentido de operar a divisão do mundo público do privado. Estado como entidade institucionalizada: *Vide* BURDEAU, 2005, cap. 1 e 2.

²¹³ *Uma definição historicamente mais precisa de feudalismo foi dada pelo historiador Marc Bloch, concentrando-se na instituição do feudo e da vassalagem existentes na Europa medieval. O feudo era um acordo contratual entre senhor e vassalo pelo qual este recebia proteção e um lote de terra pelo serviço ao senhor no âmbito militar. O contrato era celebrado numa cerimônia na qual o senhor colocava as mãos do vassalo entre as suas e selava a relação com um beijo. A relação de dependência implicava obrigações claras para ambos os lados e deva ser renovada anualmente. O vassalo podia assim criar subfeudos em suas terras e entrar em relacionamentos com seus próprios vassalos. O sistema gerava seu próprio conjunto complexo de normas éticas relativas a honra, lealdade e amor cortês. Do ponto de vista do desenvolvimento político, o aspecto crítico do feudalismo europeu não era a relação econômica entre senhor e vassalo, mas a descentralização de poder que implicava.* FUKUYAMA, 2013, p. 128.

chamamos de *Administração Pública burocrática*, cujo estudo, outrora, fora brilhantemente aprofundado pelo pai da sociologia Max Weber²¹⁴.

É bem verdade que essa nova estrutura administrativa criada em substituição ao arcaico modelo feudal não iniciou de forma perfeita e ideal. Sua evolução não só decorreu (e ainda decorre) de um processo de amadurecimento da população, das instituições e do próprio capitalismo, como também sua a estruturação sob perfil racional//burocrático criou as bases para que seguisse se desenvolvendo e aperfeiçoando com vistas ao bem da população.

Entretanto, para que este processo evolutivo da Administração Pública possa seguir alcançando novas etapas de desenvolvimento (e assim tornando-se mais efetiva, racional e mais capaz de atender as demandas da sociedade), é fundamental que se separe o que é governo e o que é Administração Pública. A Administração, como função autônoma que é, não há de se confundir com o governo. São funções completamente distintas, e embora se completem (a exemplo da função legislativa e da função jurisdicional – que igualmente não sobreviveria uma sem a outra) não se confundem - inteligência esta que não foi percebido pelo concentrador e caótico modelo institucional brasileiro.

4.2. Da Administração Pública e a importância do estudo da disciplina

Diante desta nova realidade da vida em sociedade, do crescente e complexo desenvolvimento da instituição estatal nas sociedades políticas, passa a ganhar a função de Administração Pública um papel de grande relevância e crescente autonomia, passando a ser vista (e estudada) não mais como uma categoria ou elemento anexo ao de governo,

²¹⁴ Sugerimos a leitura de: HELLER, 1934, p. 145 et seq; WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva**. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa; 4ª ed., 3ª reimpressão – Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2012, v.2 - pp. 187 a 233; WEBER, Max. **Que é a burocracia?**. Disponível em: <http://www.ucema.edu.ar/u/ame/Weber_burocracia.pdf>. Acesso em 30/08/2016. pp. 22 et seq.; WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. Tradução de Vinicius Eduardo Alves, São Paulo: Centauro, 2001.

mas sim como uma função de destacada importância, com uma natureza, finalidade e protocolos de trabalho particulares²¹⁵.

Neste sentido, é a função de Administração Pública aquela com conteúdo mais amplo e complexo a ser estudado, já que impossível de poder prever o seu limite final de atuação. Sua complexidade não deriva apenas da vastidão de tarefas desempenhadas no dia a dia, mas por envolver consigo o efetivo comprometimento de recursos públicos e por portar a responsabilidade de executar com maestria os comandos a si confiados. Desta maneira, de nada adiantará a perfeição de belos planos de governo e diplomas legislativos se o fechamento executório dado por esta função for relapso, pouco técnico ou ineficaz. Por outro lado, uma Administração Pública bem organizada, comprometida e técnica poderá saber atenuar eventuais defeitos e impropriedades dos comandos emanados dos órgãos superiores de condução política de Estado, já que ela vive a realidade e conhece as particularidades e as carências da população. Em síntese, é função que não se permite errar.

4.3. Dos fins próximos da ordem política: o papel da função de Administração Pública

A função de Administração Pública nasce naturalmente da ideia central de que o Estado não é um mero evento ou fato histórico sem um sentido ou finalidade existencial, mas, ao contrário, uma entidade político-cultural criada e desenvolvida pelo homem em favor do bem comum, do desenvolvimento, do progresso e da paz social.

²¹⁵ *A administração pública, em seu sentido formal, é constituída pelos órgãos do Estado que preenchem as funções de Administração. Outrora compreendida na expressão genérica de governo, foi-se aos poucos diferenciando até assumir a posição que hoje ocupa no complexo das funções do Estado. É que a função de governo compreende um conjunto de atos políticos que escapam à esfera bem definida da simples administração.* CAVALCANTI, Themistocles Brandão. **Tratado de Direito Administrativo**. 4ª edição. São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1960. tomo I - pp. 47 e 48. Em tempo, a evolução da função de Administração Pública (e dos estudos jurídicos a esta vinculados) é objeto de devotado estudo ao longo de todo este seu primeiro tomo.

Desta forma, os atos da função de Administração Pública²¹⁶ são aqueles que encerram o agir do Estado e justificam a sua própria existência²¹⁷.

Com efeito, a função de Administração Pública possui como responsabilidade fundamental a execução e aplicação daqueles decisões tomadas nos níveis superiores de condução e deliberação político-cultural, sendo a mais sensível e perceptível das funções do Estado. É, não sem razão, o ponto final para o qual se projetam as vontades do Estado, cabendo-lhe levar à efeito as decisões, as diretrizes e os planos de governo elaborados²¹⁸. Deste modo é ela que dá vida e que dá cor aos planejamentos e que os tornam sensíveis pela população, sendo o elemento chave do agir e da execução.

A vista disso, aquilo que era um programa de governo, uma destinação orçamentária, um decreto de *cumpra-se* ou outra ordenação qualquer, passa a se traduzir em efetivas transformações da realidade: aeroportos, estradas, hospitais e outros serviços públicos, instalações para pesquisa e unidades de ensino, atividades de fiscalização, atividades prisionais e de policiamento, dentre outras incontáveis realizações que são

²¹⁶ Administração Pública enquanto função de execução, de transformação, de prestação de serviços e bens públicos em cumprimento dos programas ou deliberações tomadas pelos planos superiores de governo/legislação. Ou, função operadora no plano dos fins concretos e próximos de Estado. Analisá-la, entretanto, sob uma mirada *latu sensu* (como sinônimo de todo o conjunto de atividades materialmente desenvolvidas pelo Estado) é não guardar preocupação com os detalhes e seus critérios distintivos frente às demais funções. É reduzir todas funções de Estado a um todo indistinto. Entretanto, é evidente que sob uma ótica do cidadão normal (e beneficiário da prestação estatal) qualquer agir do Estado se releva, ao fim das contas, como um agir administrativo, lhe sendo indiferente se o ato do diz respeito a uma sentença judicial condenatória, um lançamento tributário ou um decreto de desapropriação – todos constroem seu patrimônio material ou imaterial e no fundo tem um perfil administrativo. Todavia, sob o aspecto acadêmico e científico, é necessário que se tenha o cuidado de separar o que é ato administrativo decorrente da função de Administração Pública em si, ou das demais como de governo, de legislação, de jurisdição e etc.

²¹⁷ O ente público não pode ser considerado como um fim em si mesmo, ou uma entidade destinada a meras idealizações, modelos de codificações ou belos programas e discursos. Como disse Duguit: *O Estado não é, como se tem querido e como se acreditou algum tempo que ele era, um poder que comanda, uma soberania; ele é uma cooperação de serviços públicos* [prestados pela administração pública] *organizados e controlados pelos governantes*. DUGUIT, Léon. **Traité de Droit Constitutionnel**, Paris: Librairie Fontemoing, 1923. tomo 2 – cap. 1– Os elementos do Estado, §8 – Os serviços públicos, encontráveis em páginas 54 e seguintes..

²¹⁸ VALVERDE muito bem recorda d'este compromisso assumido pela Administração Pública de levar a efeito [poder de execução] toda uma multiplicidade de ideias, propostas e serviços concebidos nos planos superiores de decisão (pelos planos de *autoridade, de direção e de deliberação*). Vide VALVERDE, José Zafra. **Poder y poderes**. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1975. pp. 166 e 167. De igual maneira MEDAUAR, para quem a função de Administração Pública pode ser definida como o conjunto de atividades do Estado que auxiliam as instituições políticas de cúpula no exercício de funções de governo, que organizam a realização das finalidades públicas postas por tais instituições e que produzem serviços, bens e utilidades para a população. MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 18ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 58.

próprias deste plano mais próximo e concreto²¹⁹. Em outras palavras, esta função é a mais ampla, a mais ramificada e mais vívida da vida estatal, já que não só materializa a vontade do Estado, como também confere o suporte material para que todas as demais funções públicas possam se realizar dentro da normalidade (basta, para tanto, imaginar um plano de governo sem um agente encarregado de lhe dar vida e efetividade)²²⁰.

Entretanto, há de se fazer a ressalva de que os serviços públicos, os bens, as fiscalizações, as sanções administrativas, e as tarefas diárias não são os fins da função de

²¹⁹ É bem verdade, reconheça-se, ser tarefa impossível arrolar exaustivamente todas as tarefas (manifestações concretas diárias) efetivamente executadas pela função de Administração Pública, as quais igualmente não se confundem com seus fins. As atividades levadas à efeito diariamente (serviços públicos, segurança pública e etc – o agir dos órgãos da administração pública) são um meio ao cumprimento de seus fins específicos, ou seja, um meio de concretizar as decisões tomadas nos planos superiores de deliberação e de governo. Por outro lado, muitos acabam adotando um critério residual para identificar/classificar todo o universo de atribuições da Administração Pública: *tudo aquilo que não for matéria afeta às demais funções do Estado será atribuição própria da função de Administração*. Essa visão residual pode ser encontrada em MERKL, Adolf. **Teoria general de derecho administrativo**. Disponível em: <<http://docs12.minhateca.com.br/761205980,BR,0,0,MERKL-Adolfo---Teori%CC%81a-General-del-derecho-administrativo---2004.pdf>>. Acesso em 20 de novembro de 2017. pp. 11 e 12. e CAVALCANTI, 1960, v.I - p. 49. Com a devida vênia, tal modalidade de estudo é pouco esclarecedora e não auxilia na compreensão e conhecimento do objeto de estudo, tampouco permite criar critérios seguros aptos a identificação a qual função um ou outro agir do Estado diz respeito (notadamente entre governo e administração pública, funções estas com muitos pontos de contato e que trabalham em constante sintonia). A esta crítica se soma MENEGALE, J.G. **Direito Administrativo e Ciência da Administração**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1957. p. 33 *fine*.

²²⁰ Como disse **Ranelletti** em passagem: *Toda esta atividade [de administração] que tem por fim atender à satisfação das necessidades, seja do Estado, como unidade em si mesmo, seja do povo ou seja para satisfazer genericamente as necessidades coletivas, que constituem os fins do Estado, é administração no sentido material e objetivo*. RANELLETTI, 1955, p. 496.

Administração Pública²²¹⁻²²². Não poderiam ser um fim em si mesmo. Estes são apenas os meios encontrados para a satisfação das suas obrigações institucionais, ou seja, são instrumentos para a consecução de seus objetivos. Os fins da função de Administração Pública, todavia, residem na execução efetiva e concreta dos comandos postos pelas demais instituições políticas de controle do Estado (órgãos de deliberação/governo superiores), e no de auxiliar as instituições políticas de cúpula no exercício de suas funções (criar condições materiais para que aquelas operem regularmente²²³). Ou seja, a finalidade específica é materialmente alçada pela realização de serviços e bens públicos, mas estes não são o norte, são apenas meios para o atingimento de sua finalidade.

²²¹ Em seu universo de atribuições, poder-se-ia incluir aquelas de cunho regulamentar, prestacional de serviços públicos; de limitação de direitos (interventora/ordenadora); de fiscalização (verificar o cumprimento dos comandos pelo particular: fiscalização de tributos, inspetoria do trabalho, fiscalização de trânsito); organizacional (estruturação interna de seus órgãos), contábil; tributária; punitiva e sancionadora (imposição de sanções ao particular ou a servidores, pelo descumprimento de preceitos legais); econômica; social (destinada a propiciar melhores condições de vida a setores carentes da população); de pesquisa; jurídica; de planejamento, documentação e arquivo; cultural; educacional; de controle interno; de fomento, enfim, uma infinita variedade de atribuições materiais/executórias realizadas diariamente. Nesse sentido, POZAS identifica a função de Administração Pública com aquela finalidade de satisfazer as necessidades públicas através de prestações efetivas de segurança pública, fomento e serviço público [poder-se-ia dizer também ordem, progresso e bem comum?]. *In verbis: este concepto de la policía, como medio de mantener el orden público, ampliamente entendido, mediante la limitación de las actividades privadas, y de restablecerlo por la fuerza, una vez perturbado, conviene perfectamente al Derecho administrativo español. (...) El servicio público es una modalidad de la acción administrativa que consiste en satisfacer la necesidad pública de que se trate de una manera directa por órganos de la propia Administración creados al efecto y con exclusión o en concurrencia con los particulares. (...) La acción de fomento es una vía media entre la inhibición y el intervencionismo del Estado, que pretende conciliar la libertad con el bien común mediante la influencia indirecta sobre la voluntad del individuo para que quiera o que conviene para la satisfacción de la necesidad pública de que se trate. Podríamos definirla como la acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general, sin usar de la coacción ni crear servicios públicos. (...) Por consiguiente, el fomento se distingue perfectamente de la policía y del servicio público. Se distingue de la policía en que, mientras ésta –previene y reprime, el fomento protege y promueve, sin hacer uso de la coacción. Y se diferencia del servicio público en que la Administración, con esa modalidad, realiza directamente y con sus propios medios el fin perseguido, mientras que en el fomento se limita a estimular a los particulares para que sean ellos los que, por su propia voluntad, desarrollando una actividad determinada, cumplan indirectamente el fin que la Administración persigue.* POZAS, **Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho administrativo**. Revista de estudios políticos, ISSN 0048-7694, N° 48, 1949, págs. 41-54. Versão virtual/digital da revista disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2127752>>. Acesso em 22 de agosto de 2017.

²²² (...) a Administração Pública é função do Estado que consiste em praticar, com o objetivo de assegurar o funcionamento dos serviços públicos administrativos, atos jurídicos de sentido individual e atos materiais. In BONNARD, Roger. **Précis de droit administratif**. Paris: Sirey, 1935.

²²³ Para MENEGALE, não é suficiente a caracterizar a função administrativa pelo objetivo de assegurar o funcionamento dos serviços públicos administrativos, cumprindo acrescentar que o faz por meio de atos jurídicos de efeito individual e de atos materiais, até mesmo porque a função legislativa muitas vezes também intervém para regulamentar um serviço administrativo e não exerce aí função administrativa, o que a leva obter um resultado por meio de espécie diferente. MENEGALE, 1957, p. 47.

4.4. Da necessária distinção entre a função da Administração Pública e as demais funções da ordem política.

Em passagem de seu *Allgemeine Staatslehre*, Jellinek salientou que inexistente atividade ou função do Estado desvinculada ao atingimento de determinados fins. Toda lei, toda disposição, todo contrato, toda função necessita ter um fim e, mais do que isso, um fim racional (e justificável) perseguido. Deste modo, compreender os fins das funções do Estado é uma atividade de buscar a própria razão de ser do Estado²²⁴.

Se já não fora fácil distinguir as funções de chefia de Estado e de chefia de governo por ocasião dos capítulos iniciais, com relação às funções de Administração Pública e de chefia de governo²²⁵ a tarefa se mostra ainda mais árdua. A distinção entre ambas é complexa e demanda uma cuidadosa análise – ainda mais que possuem diversos pontos de contato e trabalham em sincronia. Tal diferenciação, ainda, se mostra mais árida quando examinada sob uma realidade como a brasileira, em que não há uma separação racional (e orgânica) entre as funções. No Brasil, as funções de chefia de Estado, de governo e de Administração Pública se encontram fusionadas na instituição da Presidência da República, ou seja, tais funções vivem (ou melhor, sobrevivem) sob um direto comando (e ingerência) daquele órgão que é por sua natureza o mais ativo, o menos neutro, o mais ideológico, e, provavelmente, o mais inescrupuloso e pernicioso: a instituição de governo.

²²⁴ JELLINEK se questiona ao longo de sua obra quais as razões da existência das instituições de Estado e por que assumem estas as suas mais diversas formas e comportamentos. Recordar-se: *tanto a consciência ingênua, como a convicção científica, necessariamente haverão de impor o questionamento de saber por que as instituições do Estado, que não são poderes cegos da natureza, existem e realmente adotam formas mutáveis mediante o influxo da vontade humana, e para o que são exigidos os sacrifícios que os indivíduos e a comunidade oferecem continuamente ao Estado.* JELLINEK, p. 175 e 176.

²²⁵ De igual maneira, distintas também são as funções legislativas e jurisdicionais frente a de Administração Pública, conquanto aquelas duas primeiras, respectivamente, visam dar forma ao direito e a segunda de tutelá-lo e de fazê-lo atuar, a Administração ao contrário, visa satisfazer à necessidade e obter o bem ou utilidade que a norma jurídica pretende garantir, de modo que, embora se possa dizer que a Administração também realiza o direito, não se pode todavia, argumentar que isso constitua a sua finalidade imediata e direta. Na jurisdição a observância do direito representa o fim; na administração o limite. Para GROPPALI, portanto, é totalmente artificial o procedimento mediante o qual, esvaziando os fatos de qualquer conteúdo típico para focalizá-lo exclusivamente sob a luz de esquemas lógicos abstratos, acaba-se confundindo as coisas mais diversas e heterogêneas: *ora, é exato que a lei determina sempre os fins da atividade administrativa, especificando também algumas vezes seu conteúdo, mas é verdade, outrossim, que essa atividade, além da tutela e da execução da norma jurídica, destina-se também a cuidar dos interesses e a satisfazer as necessidades coletivas com plena liberdade de ação dentro dos limites da mesma lei.* : GROPPALI, 1968, pp. 100 e 101.

O que se quer dizer com isso é que não se cultivou, pelo menos não durante a República, a sabedoria constitucional de discernir o que pertence a uma e outra função. Sequer houve a razoável preocupação de esboçar as suas diferenças fundamentais, de modo que seu exercício fora confiado àquele governante que alcançasse a presidência de tempos em tempos²²⁶. Assim, outra não poderia ser a sensação de que a função de Administração Pública é como que um anexo de governo (ou sinônimo deste), ou, o que é pior, que governar é também tomar a frente da gestão da Administração Pública. Isto resulta na aplicação de qualidades inerentes ao mundo político-governamental a uma função de administração que, por sua natureza, deveria ser eminentemente técnica, profissional, isenta e não vinculada a um partido do momento.

Há de restar sereno, portanto, que muito embora governo e administração trabalhem (ou devam trabalhar) em sincronia e conjugadas em favor de um bem e progresso, ambas as funções não se confundem quanto aos fins imediatamente visados por cada de cada uma. Por consequência, as suas atividades, os protocolos de trabalho e princípios informadores também não são os mesmos. Distinguir a função de Administração Pública em face da função de chefia de governo é assim tarefa necessária ao amadurecimento do Estado e fundamental para evitar que os atributos de uma não contaminem o exercício pleno e eficiente da outra.

4.4.1. Da distinção entre a função de Administração Pública e a função de chefia de governo

A função de governo, como já referido, é aquela responsável pela condução política do Estado, pelas escolhas dos caminhos a serem percorridos e pela organização do orçamento doméstico²²⁷. É aquela a que Valverde identifica como função de ideação,

²²⁶ Basta ver que é a mesma instituição presidencial que discursa perante organismos internacionais, que assina tratados, empenha palavras em nome do Estado, que declara a guerra e celebra a paz (função de regência de Estado), bem como elabora as Leis Orçamentárias e as políticas públicas (função de governo) e que, ainda, preside e efetivamente comanda a Administração Pública (quer provendo seus cargos e gerindo seu orçamento, quer disciplinando seus meios procedimentais).

²²⁷ Para MIRANDA a função governativa (ou política *stricto sensu*) diz respeito a definição primária e global do interesse público, a interpretação dos fins do Estado e sua direção e a escolha dos meios adequados para os atingir. Opera sob um perfil de discricionariedade e liberdade, o que não deve significar a não subordinação a determinadas regras jurídicas (as da Constituição, principalmente). Enquanto a função administrativa preocupa-se com a satisfação constante e quotidiana das necessidades coletivas e da prestação dos serviços públicos, os quais realiza a fim de dar cumprimento com as decisões deliberadas nos planos superiores. MIRANDA, 2002, pp. 344 et seq.

de programação e determinação da política, ou, *Poder de Direção*.²²⁸ É a condução suprema dos negócios públicos. De outro lado, a função de Administração Pública é aquela a quem compete realizar a orientação e as ideias governamentais, fazendo-as penetrar na prática, sob a inspiração das particularidades da vida cotidiana e do funcionamento dos serviços públicos²²⁹. É a função de execução e transformação por excelência.

A função de governo, como já referido, atua em plano político e ao nível dos fins intermediários de Estado, enquanto a função de Administração Pública visa o atingimento dos fins concretos ou próximos do Estado, ou seja, naquele de executar as decisões tomadas/deliberadas politicamente no nível intermediário²³⁰. É o estágio transformador e mais próximo da realidade, lhe incumbindo dar vida aos caminhos desejados pela classe dirigente²³¹.

Tal pensamento é acompanhado por Caetano, o qual ao conceber sua Teoria Integral das Funções do Estado, teve a perspicácia de distinguir a função governativa da função de Administração Pública: a primeira, própria do mundo do governo, diz respeito às atividades políticas dos órgãos superiores do Estado, função marcada pela definição da orientação governativa, pelo estabelecimento de programas de ação e a fixação de

²²⁸ VALVERDE, 1975, pp. 95 e seguintes e 158 et. seq.

²²⁹ Para Menezes concebe-se uma função governamental e função administrativa, para cujos desempenhos têm de existir os respectivos órgãos: de governo e de administração, cuja distinção, materialmente falando, reside nas funções [tarefas] que são desempenhadas pelos órgãos públicos. E, sendo aquelas (funções) integradas ora pelo estabelecimento e conservação da ordem jurídica, ora pela prestação de serviços públicos, é governo tudo quanto diz respeito ao primeiro caso, como quando se cria a norma, se assegura uma situação de direito e se decide conflito de interesses, enquanto que é administração tudo quanto se relaciona ao segundo caso, mediante as obras gerais de caráter coletivo. MENEZES, 1960, pp. 397 e 398.

²³⁰ Nível de atuação do órgão de governo e Parlamento.

²³¹ E Souza Junior brilhantemente se apercebe da necessidade de tal diferenciação. Sua defesa centra-se em buscar distinguir teleologicamente as funções de Estado e criar critérios seguros que permitam distinguir uma função de outra. Conquanto a função de governo diga respeito a tomada de decisões acerca dos assuntos da vida coletiva, a função administrativa possui, ao seu turno, o dever de executar na realidade concreta as políticas públicas, prestar os serviços públicos e velar pela regular aplicação do ordenamento jurídico, situando-se, portanto, ao nível dos fins concretos e próximos. Em suas palavras, é função de *decidir, geral e continuamente, com iniciativa e dependência, os rumos de todos os assuntos da vida coletiva, no concernente às questões de politicidade preponderante, como a conveniência, a oportunidade, a urgência e a utilidade etc...* Essas questões, por não poderem ser – ou por não terem sido – regulamentadas previamente pelo direito, só podem ser enfrentadas pela função governamental. SOUZA JUNIOR, 2003, p. 167 e segs. Em **O Tribunal Constitucional como Poder** pode ser encontrada semelhante leitura: *Ao governo, como poder governamental e político, compete indicar a direção, inspirar o pensamento geral e imprimir o impulso a todo o funcionalismo administrativo, tanto nas relações internacionais, como nas internas.* SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016, p. 98.

objetivos.²³² Já quanto a segunda, lembra que ao mesmo passo em que a lei cria serviços e regula os termos gerais da atividade dos respectivos agentes, permite seja aberto um vasto campo onde se desenvolve uma ação que não pode considerar-se rigorosamente de apenas *execução do direito*, onde predomina o critério da eficiência de acordo com as normas da certa ciência ou arte: a função de Administração Pública²³³.

Entretanto, e no âmbito da literatura estrangeira, é Valverde quem melhor consegue compreender todo o universo de funcionamento das funções do Estado e criar definições seguras que permitam distinguir uma e outra função de Estado. Valverde demonstra expressa insatisfação com as rígidas teorias tripartites dos poderes do Estado, criticando a ideia de se resumir o Poder Legislativo a um Parlamento (com funções apenas legislativas) e o Poder Executivo a uma chefia de Estado, chefia de governo e chefia da Administração Pública, sem perquirir as particularidades de cada das funções desempenhadas. Assim, com aguçado conhecimento, desenvolve uma classificação quinária das funções do Estado (e que posteriormente veio a ser aperfeiçoada por SOUZA JUNIOR) em: *Poder de Autoridade, de Direção, de Deliberação, de Execução e, por fim, Judicial*²³⁴.

Nesse sentido, Valverde empenha-se em distinguir a *função de Direção* da *função de Execução* (ou de Administração Pública). A primeira, atribuída a um órgão de governo, compete dar os rumos e fazer as escolhas, enfim, conduzir os rumos políticos. A segunda, ao seu turno, abriga o exercício e execução efetiva das deliberações e da tarefa de levar a cabo uma multiplicidade de ideias e propósitos de gestão e serviços inicialmente concebidos no plano superior onde se movem os três poderes antes referidos (de Autoridade/chefia de Estado, de Direção/chefia de governo e de Deliberação/legislativo)²³⁵.

²³² Sintetizando a ideia de CAETANO a função política poderia ser definida como aquela atividade dos órgãos do Estado cujo objetivo direto e imediato é a conservação da sociedade política e a definição e prossecução do interesse geral mediante a livre escolha dos rumos ou das soluções consideradas preferíveis. CAETANO, 2010, p. 172.

²³³ O autor luso-português faz ainda importante reflexão acerca da atual complexidade do Estado, em virtude do significativo acréscimo de atividades a serem prestadas e a necessidade de satisfação de cada vez mais numerosas necessidades coletivas e de ordem cultural. Nesse sentido: *o Estado não é mais, tão somente, Estado de Direito, mas Estado cultural, Estado de Bem Estar, Estado social ou, ainda, Estado ético. Assim, na mesma medida em avoluma-se a complexidade do ente público e as prestações “sociais e jurídicas” decorrentes, também as funções tornam-se mais especializadas e complexas, de sorte a não mais encaixar-se precisamente dentro daquelas classificações trinárias clássicas.* CAETANO, 2010, pp. 173 e 174.

²³⁴ VALVERDE, 1975, pp. 149 a 171,

²³⁵ VALVERDE, 1975, p. 167.

A função de Administração goza, portanto, de uma natureza material (de efetivação ou execução), devendo ser capaz de adotar os meios mais hábeis a fim de realizar os planejamentos de governo. Esta é marca de sua distinção à função governativa. Como anotado pelo mestre e conselheiro Ribas:

Ela deve, pois, ser instrumento dócil e seguro nas mãos do governo, enquanto este obra dentro da sua esfera própria. Assim, não deve imprimir nos serviços públicos um impulso contrário ou diverso daquele que o governo lhe quer dar; não pode ter um pensamento, uma vontade, que não sejam o pensamento e a vontade do governo, enquanto este se limita às suas funções de iniciativa, de apreciação e de direção geral²³⁶.

Em face a isto, não compete a função de Administração Pública perquirir o mérito de uma determinada condução política desejada. Não lhe cabe definir os rumos ou postular uma participação no nível do plano decisório e intermediário²³⁷⁻²³⁸, mas executar com competência, eficiência e segundo os critérios técnicos mais excelentes as tarefas que lhe foram confiadas²³⁹. É atividade de natureza técnica, de excelência na execução e

Valverde quebra com uma pretensa sinonímia entre governo e Administração Pública, embora reconheça a dificuldade de se conseguir, no plano da realidade, estabelecer uma inequívoca linha de separação de onde começam e terminam as atribuições de uma e outra função. Em vista disso, vê com valia o papel dos ministros de governo, uma vez que estes são o laço que vincula a função de direção da de execução. Em outras palavras, os ministros do gabinete transportam aquelas decisões tomadas no plano político para a Administração Pública, fiscalizando mais de perto o seu exercício. Por essa razão é que diz concorrer aos ministros qualidades de direção e também uma parcela de fiscalização da execução. VALVERDE, 1975, pp. 166 et seq.

²³⁶ SOUZA JUNIOR & REVERBEL, 2016, p. 98.

²³⁷ (...) *de fato, enquanto a atividade administrativa, mediante atos concretos, realiza o desígnio de satisfazer o bem estar dos cidadãos, a atividade de governo tem por fim a direção geral do Estado considerando a unidade e, enquanto contra os atos administrativos existe recurso ou ação (...), não se permite, em contraste, nenhum gravame contra os atos emanados do governo no exercício do poder político.* In GROPPALI, 1968, p. 102.

²³⁸ *Dalla categoria degli <atti potici>, cioè, secondo la qualificazione accolta dalla nostra legge, agli <atti o provvedimenti emanati dal governo nell'esercizio del potere politico>. La nozione di questi atti è incerta e difficile. La distinzione dell'attività dello Stato in attività di governo o politica e attività di amministrazione. È una distinzione che ci viene dalla dottrina e dalla giurisprudenza francese da cui fu formata sul fondamento di disposizioni positive di quel diritto. La parola <governo> qui indica un'attività dello Stato e propriamente la parte più eminente della attribuzioni e delle funzioni degli organi governativi, cioè, come suol dirsi, del <potere esecutivo>. È una distinzione, perciò, che riguarda soltanto l'attività di questi organi. E un generale si intende per governo il momento di quella attività, che dà l'impulso e la direzione suprema a tutta la vita e l'azione dello Stato, all'interno e nei rapporti esterni, per la migliore soddisfazione degli interessi generali di conservazione e di benessere del paese nell'uno e nell'altro campo; mentre l'amministrazione ne è il complemento, l'azione vitale, cura gli affari dello Stato nell'ordine prescritto, concorre all'esecuzione delle leggi e degli atti stessi del governo. Il governo è funzione di iniziativa, d'impulso, di direzione; è esso che dà all'amministrazione il suo pensiero, il suo spirito generale; il governo è la testa, l'amministrazione le braccia.* RANELLETTI, Oreste. **Le guarebtugue della giustizia nella pubblica amministrazione.** 5ª edição atualizada. Milão: Editor Dott. A. Giuffrè, 1937 – XV. pp. 56 e 57.

²³⁹ *Ela [a função de administração] é realização ativa das tarefas estatais, em particular, e especialmente, na vinculação a critérios normalizados juridicamente [produto de uma deliberação superior]. (...)*

gerência prática dos interesses públicos e dos comandos a si determinados. O governo (no exercício de sua função)²⁴⁰ superintende, fiscaliza, formula orientações claras e exequíveis e os resultados que se esperam ser alcançados²⁴¹. Possuem, pois, fins distintos na ordem política estatal!

Deste modo, a distinção entre estas duas funções²⁴² (em especial, quanto a necessidade de separar os órgãos encarregados do exercício de uma e outra função) é absolutamente fundamental e necessário, eis que tais funções devem ser distinguidas não por mero capricho, mas simplesmente porque são essencialmente diferentes e coordenadas por princípios operacionais diversos. E esta é uma lição que o Brasil lamentavelmente ainda não compreendeu, não obstante cause excepcionais prejuízos ao desenvolvimento do país e ao bem estar da população.

4.5. Das funções de Administração Pública e de chefia de governo: uma (con)fusão à brasileira

Embora não seja objetivo da presente pesquisa esmiuçar todos os aspectos do funcionamento da Administração Pública no Brasil, é importante ao leitor ter uma visão geral de como o quadro administrativo federal é organizado e qual o papel da Presidência da República no exercício da função de Administração Pública. Ainda, não serão

Se governo é mais um assunto de condução política, cujo elemento vital é estabelecer e realizar objetivos políticos, então administração é mais um tal do exercício de tarefas, firmemente circunscritas, de índole técnica, da dominação de problemas organizacionais, da objetividade e imparcialidade com opiniões e tendências próprias como alheias. Naturalmente, caracteriza também essa diferenciação somente diferenças do tipo básico de ambas as funções: governo e administração são, nomeadamente no exercício das tarefas de planificação, direção e previsão estatal, dependentes um do outro funcionalmente; eles são, nos ministérios, enlaçados um com o outro organizacionalmente, de modo que resultam múltiplas passagens e influências recíprocas; e também prescindindo disto, não é possível uma separação aguda (...). HESSE, 1998, pp. 402 e 403.

²⁴⁰ Há, desta maneira, uma esfera de atividades que, embora seja da exclusiva atribuição de um poder de natureza executiva (órgão por excelência da administração) não pode ser casada com a função política exercida pelo governo, como muito bem anotado por Cavalcanti: *O emprego da palavra governo, deve ser feito em sentido restrito, compreendendo apenas um conjunto de atividades políticas, ou uma certa maneira de agir, dentro de uma esfera em que o interesse e a conveniência são preponderantes.* CAVALCANTI, 1960, v.I - p. 49.

²⁴¹ Nesse sentido: RIBAS, Antônio Joaquim. **Direito administrativo brasileiro**. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça, 1968.

²⁴² Ou seja, distinção quanto aos órgãos encarregados do exercício das funções de chefia de governo e de Administração Pública.

abordadas as diferenças conceituais entre desconcentração ou descentralização administrativa²⁴³, tampouco as implicações da adoção de uma ou outra modalidade.

O que importa é ter compreensão de que ambas as categorias (desconcentração e descentralização) nascem de uma natural necessidade do Estado de aprimorar a prestação de determinados serviços e bens à população²⁴⁴, confiando a outros órgãos da União ou a outras personalidades jurídicas distintas (à União) a realização de tarefas e serviços públicos. Em ambos os casos o que se busca é uma transferência da (efetiva) execução de um centro à periferia, permitindo uma execução mais descentralizada/desconcentrada, mais racional, mais ajustada à realidade e, **em tese**, menos influenciada por ideologias e vontades políticas²⁴⁵.

Entretanto, o grande problema que ocorre é o fato de que tanto no caso da desconcentração, quanto da descentralização²⁴⁶ à brasileira, o efetivo exercício das tarefas administrativas/de execução ainda tem permanecido efetivamente sob comando, direção e controle da Presidência da República. No Brasil, conquanto se tente desconcentrar ou descentralizar, o controle/comando presidencial ainda permanece

²⁴³ O sentido de descontração e descentralização a ser adotado é aquele mesmo referido por MEDAUAR e MEIRELLES. Descentralizar no sentido de atribuir a outra pessoa (jurídica) poderes [atribuições] da Administração: *o detentor dos poderes da Administração é o Estado, pessoa única, embora constituída dos vários órgãos que integram sua estrutura. Despersonalizados, esses órgãos não agem em nome próprio, mas no do Estado, de que são instrumentos indispensáveis ao exercício de suas funções e atividades típicas. A descentralização administrativa pressupõe, portanto, a existência de uma pessoa, distinta da do Estado, a qual, investida dos necessários poderes de administração, exercita atividade pública ou de utilidade pública. O ente descentralizado age por outorga do serviço ou atividade, ou por delegação de sua execução, mas sempre em nome próprio.* In MEDAUAR, 2014, pp. 64 a 74. Neste mesmo sentido MEIRELLES vislumbra a desconcentração administrativa como repartição de funções entre os vários órgãos (despersonalizados) de uma mesma Administração, sem quebra de hierarquia. Já na descentralização a execução de atividades ou a prestação de serviços pelo Estado é indireta e mediata, na descontração é direta e imediata. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38ª ed. atual. São Paulo: Malheiros editores, 2012, pp. 388 a 391 e 818 e 819.

²⁴⁴ Notadamente diante de uma crescente carência e realidade social com demandas cada vez maiores e mais complexas.

²⁴⁵ No Brasil a modalidade inicial de descentralização veio a preferir a concessão de determinados serviços públicos (ou atividades econômicas de interesse do Estado) ao particular realizar, evoluindo para outras modalidades de descentralização, como a instituição de autarquias públicas, sociedades de economia mista, empresas públicas, sem afastar a concessão e a permissão de serviços públicos em sua forma tradicional.

²⁴⁶ De uma maneira geral, a prestação de serviços públicos à população e a intervenção do Estado em áreas de interesse econômico e estratégico ou vem realizada por órgãos da própria Administração direta (desconcentração) ou por órgãos da Administração indireta (descentralização), situação esta em que a atividade prestacional do Estado é transferida a um terceiro, ou seja, para autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista ou fundações públicas criadas para um fim específico.

efetivamente sob a forma de direta subordinação ou controle hierárquico²⁴⁷, ou pela indicação e/ou nomeação de membros de diretoria e de cargos de chefia e direção ou pela expedição de instrumentos normativos regulando o funcionamento interno de pessoas jurídicas integrantes tanto da administração direta quanto indireta²⁴⁸. Isto implica dizer, ao final de tudo, que a função de Administração Pública acaba por ser comandada e gerida pela própria Presidência da República.

No caso da Administração direta, e muito embora não devesse ser esta um mero apêndice ou anexo de governo, o controle exercido pelo Presidente da República é notoriamente vivo e presente, até mesmo porque são órgãos integrantes da própria pessoa jurídica da União e que, em uma parte sua, conferem à Presidência o suporte necessário ao funcionamento de seu gabinete presidencial²⁴⁹.

Relembre-se que a função de governo não se restringe a apenas a definição de caminhos e comandos, mas também a de **fiscalizar** a fiel e correta execução dos bens e serviços públicos. Desta maneira, é compreensível que o Presidente da República disponha de excelentes assessores, secretários, ministros e técnicos de sua absoluta confiança (e comprometidos com sua agenda de governo)²⁵⁰. Entretanto, a submissão da Administração Pública ao governo deve permanecer restrita apenas a parcela que diz respeito ao exercício da função governativa em si (de essência e conteúdo governativo). Ou

²⁴⁷ Ministérios e outros órgãos hierarquicamente inferiores (e a ele subordinados), tais como: secretarias (por exemplo: Secretaria-Geral, Secretaria Institucional), gabinetes, conselhos (de gestão de políticas públicas), delegacias regionais, superintendências e escritórios locais.

²⁴⁸ Entes (personalizados) que, vinculados a um Ministério, prestam serviços públicos ou de interesse público - atribuídos a pessoas jurídicas diversas da União. Nesse sentido: MEIRELLES, 2012, p. 813.

²⁴⁹ Não seria possível imaginar que um único ser humano governasse um país inteiro e ainda fiscalizasse o bom exercício das políticas públicas e dos planos de governo estabelecidos sem uma estrutura administrativa de apoio. Sobre o tema: MEIRELLES, 2012, p. 823.

²⁵⁰ Atualmente, a Presidência da República conta com vinte e oito Ministérios, conforme última reforma realizada: Casa Civil da Presidência da República, Ministério da Justiça e Segurança Pública, da Defesa, das Relações Exteriores, da Fazenda, dos Transportes, Portos e Aviação Civil, da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, da Educação, da Cultura, do Trabalho, do Desenvolvimento Social, da Saúde, Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços, de Minas e Energia, do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações, do Meio Ambiente, do Esporte, do Turismo, da Integração Nacional, das Cidades, da Transparência e Controladoria-Geral da União, dos Direitos Humanos, a Secretaria-Geral da Presidência da República, Secretaria de governo da Presidência da República, Gabinete de Segurança Institucional, a Advocacia-Geral da União e o Presidente do Banco Central do Brasil. Para maiores informações sobre as pastas: BRASIL. **Informações sobre ministérios**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/ministros>>. Acesso em 28 de setembro de 2017.

seja, administração pública como suporte material ao governo e para que as lides governativas se desenvolvam com excelência²⁵¹.

Porém, perceba-se a sutil diferença que existe entre o Presidente da República comandar/controlar efetivamente toda uma Administração Pública *versus* o poder de mando apenas sob aquela parcela que lhe auxilia materialmente no exercício da função governativa. A primeira hipótese compreende o todo do conteúdo administrativo, a segunda apenas uma parte de suporte à função governativa.

Desta maneira, o Presidente da República deveria comandar apenas a parcela relativa a segunda hipótese acima, ou seja, a bem do exercício de seu governo, mas naquela outra parcela que diz respeito à função de Administração Pública em si (realização de serviços e bens - de natureza executiva) deveria ceder passo para que a própria estrutura administrativa se organizasse e formatasse seu melhor modo operacional (o mais técnico e excelente possível).

Todavia, não é isto que ocorre. Ao se dizer que o Presidente *regulará a estruturação, as atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal* [direta e indireta – artigo 4º.]²⁵², o que se está a fazer é confiar ao Presidente da República (de forma ampla) o comando e controle de todos os órgãos integrantes da Administração e vinculados ao Poder Executivo, quer encarregados de lhe auxiliar em sua função

²⁵¹ Neste aspecto, a estrutura administrativa é constituída dos serviços integrados à Presidência da República e seus Ministérios, sendo que em seu ponto mais elevado encontra-se a Presidência da República. Esta deveria competir **apenas** enfeixar aquelas *atividades administrativas superiores de âmbito federal, de política, planejamento, coordenação e controle do desenvolvimento socioeconômico do País e de segurança nacional* **que dissessem respeito à função governativa e não todo o conteúdo da função de administração pública** (que inclui a realização de serviços e bens públicos e outras tarefas executórias). Entretanto, como é sabido, tal distinção não é acolhida pela legislação reguladora pátria, a qual confia todo o conteúdo (âmbito de atuação) da função de Administração Pública ao comando do Presidente da República. Neste sentido, é a literalidade do Decreto Federal 200 de 25 de fevereiro de 1967, que, muito embora antigo, carrega as bases do funcionamento da administração brasileira: *Art. 2º O Presidente da República e os Ministros de Estado exercem as atribuições de sua competência constitucional, legal e regulamentar com o auxílio dos órgãos que compõem a Administração Federal. Art. 3º (...) o Poder Executivo regulará a estruturação, as atribuições e funcionamento dos órgãos da Administração Federal. Art. 4º A Administração Federal compreende: I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios. II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria: a) Autarquias; b) Empresas Públicas; c) Sociedades de Economia Mista; d) fundações públicas.* BRASIL. **Decreto-lei nº. 200 de 25 de fevereiro de 1967**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm>. Acesso em 28 de setembro de 2017.

²⁵² Artigos 3º e 4º do Decreto Federal 200 de 25 de fevereiro de 1967.

governativa, quer aqueles encarregados do exercício da função de Administração Pública.

Já no âmbito da Administração indireta²⁵³, a mesma problemática da ingerência presidencial no atuar da função administrativa segue se reprisando e ainda com maior voracidade. Conquanto a sua criação tenha sido concebida justamente para permitir um exercício mais autônomo da função administrativa e mais independente do mundo político/governamental, longe está a função de Administração Pública de possuir uma verdadeira e efetiva capacidade de autoadministração e gestão interna. Menos ainda a de possuir liberdade de autorregulação ou de escolha dos meios mais adequados e eficazes para cumprir com um plano de governo estabelecido.

Quer dizer, para que se pudesse falar em autonomia de gestão interna (ou isenção da influência política e ideológica de governo), ter-se-ia que conceder a tais personalidades jurídicas a capacidade de organizar tecnicamente o seu funcionamento (dispor sobre seu quadro de servidores, horários, promoções, escolhas quanto ao mérito e outros procedimentos administrativos internos), como também, principalmente, dar a elas a liberdade de escolher os meios mais adequados e mais excelentes a um resultado esperado. Em síntese, livrá-las de decisões externas e escolhas político-partidárias²⁵⁴.

Entretanto, o grande problema que se apresenta é que a instituição presidencial não apenas fiscaliza, cobra, exige metas e resultados ou a apresentação de

²⁵³ Com personalidade jurídica própria, sendo que em seu âmbito de atuação se está, em verdade, assistindo a um agir do próprio Estado e de acordo com um plano de governo devidamente aprovado pelas vias legais, cuja atuação vem fiscalizada pelo Ministério em cuja área de competência estiver enquadrada sua principal atividade. V. artigo 4º. do Decreto Federal nº. 200/67. São as autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas criadas com a finalidade de se colocar a serviço do Estado e prestar serviços públicos e atividades de responsabilidade e interesse do Estado (interesse coletivo e público). Ou, como expressamente definido pelo Decreto 200/67, em seu artigo 5º: para executar atividades típicas da Administração Pública; para a exploração de atividade econômica que o governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa; para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta; para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes. BRASIL, 1967.

²⁵⁴ A liberalidade não impediria uma fiscalização atuante por parte de órgãos de governo e a cobrança de resultados (e eventualmente a responsabilização por insucessos). A crítica que se faz é a gestão e/ou a organização dos trabalhos e o comando partir da mesma Presidência da República, a quem não se limita apenas a dar as direções e programas desejados, mas interferir na escolha de meios e procedimentos reservados ao mundo técnico ou de ciência administrativa.

pareceres, boletins, balancetes e outras informações. A Presidência efetivamente se utiliza de seu *poder de enfeixamento*²⁵⁵ e acaba ingressando no campo de gerenciamento e funcionamento interno das pessoas jurídicas da Administração indireta. O órgão governativo conduz a forma e o modo como deseja que as tarefas sejam realizadas: expede normativas (Portarias e Decretos) regulando o funcionamento interno²⁵⁶; indica nomes para ocupar cargos de controle, direção e chefia; libera verbas e dotações orçamentárias e as vincula ao atendimento das mais variadas (e espúrias) vontades político-partidárias; e interfere na gestão orçamentária interna, na medida em que pode agradecer (ou punir) com maiores ou menores aportes financeiros²⁵⁷.

Veja-se que o melhor seria que as pessoas jurídicas da administração, notadamente da indireta, e no exercício da função de Administração Pública (natureza executória) possuíssem maior liberdade de escolha de meios e de gestão interna. Isto implica em poderem indicar e eleger seus próprios dirigentes e adotar por escolha técnica sua procedimentos mais hábeis ao atingimento dos resultados. Mas isto não só não ocorre na realidade²⁵⁸, como também a própria legislação federal autoriza tais ingerências.

Nesse sentido, os artigos 19 c/c 26 do Decreto-lei 200/67, expressamente preveem que a supervisão ministerial (leia-se presidencial/de governo) dar-se-á, dentre outras, *sob a forma de indicação ou nomeação pelo Ministro dos dirigentes das entidades; designação dos representantes do governo Federal nas Assembléias Gerais e*

²⁵⁵ V. artigos 2º e 3º do Decreto Federal 200/67.

²⁵⁶ Art. 49. *As entidades integrantes da Administração Pública Federal indireta serão vinculadas aos órgãos da Presidência da República e aos Ministérios, segundo as normas constantes do § 1º do art. 4º e § 2º do art. 5º do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, e sujeitas à supervisão exercida por titular de órgão de assistência imediata ao Presidente da República ou por Ministro de Estado. Parágrafo único. A supervisão de que trata este artigo pode se fazer diretamente, ou através de órgãos da estrutura do Ministério. Art. 50. O Poder Executivo disporá sobre a organização, reorganização, denominação de cargos e funções e funcionamento dos órgãos e das entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, mediante aprovação ou transformação das estruturas regimentais.* BRASIL. **Lei 10.683 de 28 de maio de 2003**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.683.htm>. Acesso em 20 de novembro de 2017.

²⁵⁷ *As entidades da Administração indireta são produto da descentralização administrativa. Juridicamente, entre essas entidades e a Administração direta não existem vínculos de hierarquia; os poderes centrais exercem um controle (tutela, controle administrativo, supervisão ministerial) que, do ponto de vista jurídico, não se assimila ao controle hierárquico, embora na prática assim possa parecer.* MEDAUAR, 2014, p. 83.

²⁵⁸ *Mas, em geral, mostra-se difícil a fixação de fronteiras rígidas entre governo e Administração. (...) além do mais, no Brasil coexistem, no vértice do Poder Executivo, funções governamentais e funções administrativas, o que dificulta também a nítida separação de ambas. Na prática da atuação do Executivo ocorre, em geral, um emaranhado de governo e Administração.* MEDAUAR, 2014, p. 61.

órgãos de administração ou controle; fixação das despesas de pessoal e de administração, bem como, fixação de critérios para gastos com publicidade, divulgação e relações públicas.

Como consequência desta autorização legal, e apenas a título de ilustração, atualmente quase cento e sete mil servidores (106.799) integram à Administração pública federal (direta e indireta) como exercentes de cargos ou funções de confiança, dos quais, 23.707 ocupam cargos em comissão. E estes números não incluem servidores temporários, emergenciais e estagiários, também escolhidos por ato discricionário. Essa conta ganharia ainda proporções mais estratosféricas se incluíssemos nela também servidores da estrutura dos Estados, a qual se somariam 114.736 ocupantes de cargos em comissão e ainda 458.942 servidores sem vínculo permanente e estagiários²⁵⁹.

Em síntese, o que se busca não é desqualificar aqueles servidores ocupantes de cargo/função comissionada, tampouco questionar acerca da qualidade do serviço prestado pela Administração ou o tamanho agigantado assumido pelo Estado atual, (embora estes dois últimos itens pudessem ser objeto de valiosa análise). A ideia trazida com estes dados é permitir que o leitor se aperceba do fusão **de fato e de direito** das funções de governo e de gestão da Administração Pública em mãos de uma Presidência da República.

Por outro lado, dizer que tal fusão (ou confusão) não existe seria negar a realidade de que a instituição presidencial se imiscui verdadeiramente no diário funcionamento da administração e a conduz sob rígido cabresto: se não a sujeita mediante diplomas normativos regulando o seu *modus operandi* ou escolhendo os ocupantes de seus cargos de direção e chefia, a sufoca e conduz à míngua mediante a não liberação de recursos orçamentários.

A função de Administração Pública, desta maneira, indevidamente caminhou para se tornar uma espécie de função anexa a de governo, ou seja, fusionada em mãos

²⁵⁹ Dados constantes em seguintes sítios oficiais. IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Perfil dos Estados brasileiros de 2013**. Id. 83736. Número de chamada: 31(81-0-4)P438p. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=283736>>. Acesso em 04 de outubro de 2017.; e BRASIL. **Portal da Transparência**. Brasília: Ministério da Transparência. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/servidores/FuncaoOrgao-ListaOrgaosSuperiores.asp>>. Acesso em 04 de outubro de 2017.

presidenciais. Não obstante com fins, objetivos, protocolos de trabalho e princípios no mais das vezes distintos, as funções governativas e administrativas públicas são tratadas como um todo indiviso e pretensamente inseridas dentro de uma função executiva que, apenas em absurda imaginação, poderia abarcar ambas²⁶⁰⁻²⁶¹.

4.6. O Brasil sofre: os efeitos concretos da fusão de funções

O Estado brasileiro, lamentavelmente, é espécie a ser estudada. A ineficiência do ente público e dos serviços por si prestados, os constantes escândalos de corrupção, a forma espúria com que o político e o administrativo se relacionam (e, igualmente, o público e o privado) são apenas uma parte das consequências, embora a mais dramática delas. É fundamental que se investigue, ponto por ponto, o quão nocivo pode ser cumular as funções de chefia de governo e de Administração Pública em mãos de uma mesma Presidência, bem como as suas consequências. E este, finalmente, será o objeto de estudo dos pontos que se seguem.

²⁶⁰ Sobre organização administrativa, competência, descentralização e desconcentração, hierarquia e controle administrativo é desde sempre a sugestão de leitura de: CIRNE LIMA, Ruy. **Princípios de Direito Administrativo**. 7ª ed. rev. e reelaborada. São Paulo: Malheiros, 2007. pp. 385 a 426.

²⁶¹ Da mesma maneira que a divisão de Poderes pode ser intentada sob uma forma horizontal ou vertical (ver considerações feitas a respeito do modelo norte-americano de separação de poderes e a federação), não há razão para negar que também a descentralização da função administrativa (e, conseqüentemente, um menor ou menos denso exercício pelo Presidente da República central) poderá ser alcançada pelo fortalecimento da Federação e pelo efetivo exercício da função administrativa pelos Estados e Municípios em detrimento do poder central da União. Esta realidade de descentralização administrativa é realidade tanto nos Estados Unidos, quanto na Europa, localidades estas em que as autoridades locais exercem uma maior influência na execução dos serviços e bens públicos. Tal situação, vista sob a perspectiva alemã, fora trazida por HESSE: *A distribuição das competências na área do poder executivo está regulada no título VIII da Lei Fundamental. Como caso ordinário, o exercício de tarefas administrativas está transferido aos estados como assunto próprio. Isso vale também para a execução de leis federais* (pg. 196). (...) *Só em proporção limitada (artigo 83 da Lei Fundamental) podem, em comparação com isso, tarefas administrativas dos estados ser exercidas por ordem da federação* (pg. 197) (...). *Também severamente limitado (artigo 83 da Lei Fundamental) é o exercício de tarefas administrativas na administração federal* (pg. 198). HESSE, 1998, pp. 196 a 198. Ainda, destaca-se: MACDONALD, Austin F. **Gobierno y Administracion Municipal: La experiencia de los Estados Unidos**. Buenos Aires: Fondo de Cultura Economica, 1959.

4.6.1. Da ingerência e aplicação de princípios norteadores do mundo político à gestão técnica administrativa

As funções de chefia de governo e de Administração Pública por possuírem fins diversos acabam naturalmente desenvolvendo diferentes tarefas e compromissos em seu dia a dia, atuando sob formas de trabalho e protocolos igualmente distintos.

A função de chefia de governo é de ordem política e ideológica. É plano de atuação dos partidos políticos e forças sociais e econômicas, não estando sujeita a maiores amarras legais quanto ao mérito de suas escolhas²⁶². Já, todavia, no plano de atuação da função de Administração Pública, esta deve pautar sua organização interna e seu agir da forma mais técnica e científica possível e mais excelente e eficaz a atingir os objetivos determinados.

Neste campo de atuação da função administrativa não deve haver espaço para ingerências externas capazes de comprometer o seu técnico funcionamento, menos ainda daquelas emanadas do mundo político-governamental. Em seu exercício diário, deverá saber buscar as formas mais hábeis aos resultados pretendidos e em acordo com os princípios republicanos insertos no artigo 37 da Constituição Federal²⁶³. Aliás, não seria por outro motivo que a Administração Pública logrou criar modalidades impessoais de escolhas de seus servidores, de escolha/aquisição de bens e serviços, em que busca priorizar a qualidade e a competência em detrimento de escolhas pautadas por desejos político-pessoais²⁶⁴.

Entretanto, se de um lado se tenta acertar com a adoção de escolhas mais técnicas e profissionais (licitações, concursos públicos e etc.), por outro se comete a imperdoável imaturidade institucional de ainda permitir que o governo comande o

²⁶² O que, claro, não significa descontrole total ou agir ao arrepio completo da lei, sem obedecer prescrições quanto a forma ou legalidade do objeto. Mas o que se diz ser discricionário é a liberdade de escolha dos caminhos, as escolhas políticas e ideológicas de governo, dentro de uma realidade constitucional.

²⁶³ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...). BRASIL, 1988.

²⁶⁴ Os institutos do concurso público para provimento de cargos, as compras mediante licitação, a realização de cursos de aperfeiçoamento dos servidores, os planos de carreira e o estímulo à meritocracia, bem como a procura por mecanismos mais eficientes de gestão (e que lembram aqueles adotados pela iniciativa privada), são provas do avanço experimentado pela gestão da Administração Pública, em busca a se tornar cada vez mais capaz (e mais eficiente) de atender as complexas e crescentes demandas da sociedade.

funcionamento da máquina administrativa, submetendo-a a seus caprichos políticos e fazendo escolhas permeadas por motivações de cunho político partidário.

Desta maneira, quando o governo discricionariamente nomeia um mar de servidores para cargos ou funções comissionadas, indica membros da diretoria e gerências²⁶⁵, expede regulamentos, portarias e decretos normatizando o funcionamento interno da Administração, disponibiliza maiores ou menores recursos orçamentários, ou, ainda, define não só os objetivos desejados, mas também os meios e procedimentos que entende cabíveis, está ele inserindo um novo elemento à curva de funcionamento da função de Administração Pública. Está dando a ela contornos de ordem política-ideológica em substituição àqueles de ordem técnica gerencial²⁶⁶.

Deste modo, as decisões que antes deveriam competir à própria Administração tomar em seu âmbito interno, passam a ser influenciadas diretamente por parâmetros não apenas técnicos e científicos, mas de cunho político, situação esta que, sem sombra alguma de dúvida, em nada contribui para uma Administração mais eficiente, mais técnica e mais impessoal.

4.6.2. Da dificuldade de apreciação judicial dos atos da administração: atos políticos e atos de gestão da administração

Grande parcela das atividades próprias à função de governo é marcada pela discricionariedade²⁶⁷ e reflete uma escolha política-ideológica e uma ideologia

²⁶⁵ MEDAUAR, 2014, p. 86.

²⁶⁶ O contrário também é verdadeiro. Se não cabe ao governo imiscuir-se em decisões que seriam da Administração Pública tomar, também não cabe aos órgãos que exercem as funções de Administração Pública e de Jurisdição ordinária (excluída a função de Controle Constitucional) interferir na tomada de decisões e dos rumos políticos e ideológicos. O julgamento (de mérito – político) de uma política de governo não poderá caber jamais a órgãos como Ministério Público, Tribunais de Contas ou do Judiciário ordinário, tampouco estes poderão avocar para si atribuições ou pretensas responsabilidades fiscalizatórias reservadas ao mundo político/deliberativo. O mesmo ainda há de se dizer do trânsito dos três agentes administrativos acima referidos em áreas reservadas a regência/chefia de Estado – situação que vem ocorrendo com cada vez mais frequência. Esta ocorrência é explicada pelo fato de que as funções de chefia de Estado e de governo encontram-se fusionadas, o que acaba por apagar a efetividade/legitimidade do chefe de Estado. Esse tema frequentemente vem debatido, ainda que pobremente, sob o rótulo de *judicialização da política*, cujos debates, no mais das vezes superficiais, passam ao largo da análise das funções de Estado e suas divisões teleológicas.

²⁶⁷ [o governo] cioè l'attività libera – discrezionale nell'amministrazione [lato sensu – como conjunto das atividades desenvolvidas pelo poder público]. Questa è governo in quanto è libera, cioè agisce no in esecuzione di una speciale norma di diritto e in adempimento di un preciso obbligo giuridico,

constitucionalmente adotada²⁶⁸, não estando sujeitas (ou não deveriam estar) a um controle ou apreciação de mérito por parte daqueles órgãos tipicamente fiscalizadores do Estado (e, em tese, alheios ao mundo deliberativo/político), em especial, os Tribunais de Contas, o Ministério Público e os órgãos do Judiciário ordinário. Assim, é por esta principal razão que as tarefas políticas desta natureza têm sua fiscalização exercida pelo Parlamento (em conjunto ou por alguma de suas casas) ou pela própria população quando das eleições – mas jamais por aqueles que não detêm legitimidade política para tanto²⁶⁹.

É bem verdade, claro, que isto não significa que não possa haver qualquer espécie de controle por órgão não político. Este controle pode e deve ocorrer diante de hipótese de descumprimento de formas, procedimentos e conteúdo que estejam previamente disciplinados em Constituição ou leis infraconstitucionais²⁷⁰. Entretanto, aquilo que pertencer ao mundo discricionário e político de governo deverá escapar de controle externo não político²⁷¹.

ma discrezionalmente, secondo il secondo il suo apprezzamento, determinato dall'interesse generale, e secondo il criterio della convenienza. Questa libertà è essenziale in tutta l'attività direttiva nello Stato, nei rapporti interni e soprattutto in quelli internazionali. (...)RANELLETTI, 1937, p. 59.

²⁶⁸ Sobre ideologia constitucionalmente adotada recomenda-se a leitura de: CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2014, pgs. 21 e segs.; CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Direito Econômico – Aplicação e Eficácia**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2001, capítulo 1.4 e segs.; MANNHEIM, Karl. **Ideologia y utopia**. Tradutor Salvador Echavarría. México: Fondo de Cultura Economica, 1941 e SOUZA, Washington Peluso Albino de. **O princípio da ambiguidade na configuração legal da ordem econômica**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, n.º. 21, de outubro de 1956 e do mesmo autor: **Primeiras Linhas de Direito Econômico**. 6ª ed., São Paulo: Ltr, 2005.

²⁶⁹ Embora se refira à ingerência dos Tribunais canadenses na formulação das políticas públicas e na interpretação de cláusulas constitucionais abertas, a crítica a seguir guarda direta relação com o poder de “fiscalização” dos tribunais quanto ao mérito das políticas públicas no Brasil: *Em um deslumbrante exercício de auto empoderamento, a Suprema Corte transformou a si mesma de um adjudicador de disputas em um oráculo constitucional que é capaz e esta disposto a pronunciar-se sobre a validade de uma ampla gama de políticas públicas. Descrição interpretativa e salas de tribunais oraculares – estas são duas das características basilares da Revolução da Carta Canadense*. MORTON, F. L. & KNOPF, Rainer. **The Charter Revolution and The Court Party**. Peterborough: Broadview Press, 2000, pp. 13-14 apud WALUCHOW, W. J. **A Common Law Theory of Judicial Review: the living tree**. New York, NY, EUA: Cambridge University Press, 2007, pág. 7.

²⁷⁰ Até mesmo porque, como é sabido, a Constituição estabelece algumas diretrizes, critérios e destinações orçamentais de observância obrigatórias, o que retira ou minimiza a esfera de discricionariedade do agente político. Nesse sentido, é a literalidade do artigo 212 da Constituição Federal: *A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino*.

²⁷¹ As deliberações políticas (governamentais) são juízos de cunho político e devem ser objeto de discussão e apreciação pelas Assembleias Parlamentares, mas nunca em face de agentes de Ministério Público, Tribunais de Contas e do Judiciário, cuja competência fiscalizatória não há de transitar neste terreno.

Todavia, e no que diz respeito às atividades próprias à função de Administração Pública, a situação é completamente diferente. Esta, por sua natureza, tem o seu agir pautado por um maior rigor e disciplina constitucional, legal (e infralegal), de modo que seu agir não escapa do controle externo feito pelo Judiciário, Tribunais de Contas, Ministério Público (e pelo próprio governo), sob pena de crime de prevaricação por aquele responsável pela fiscalização dos atos da administração. Aliás, até mesmo o mérito de suas decisões quanto às formas e procedimentos adotados está sujeito a um maior controle e ao atendimento de critérios como oportunidade e conveniência. A fiscalização sobre esta função é naturalmente mais alargada que no âmbito de governo²⁷².

Ocorre que, e neste ponto se assenta a presente irresignação, se já é difícil estabelecer teoricamente as divisas entre as tarefas políticas de governo daquelas próprias à função de Administração Pública, imagina perante uma situação real, tal como a brasileira, em que um mesmo agente presidencial cumula sob sua responsabilidade o exercício indiscriminado de ambas as funções. Outra não poderia ser a conclusão de que tal “enredo” não só dificulta seriamente a atuação dos agentes de fiscalização externa (feito pelo Judiciário, Tribunais de Contas e Ministério Público), como também permite a indevida submissão de atos próprios de governo (reservados apenas a um controle político) ao crivo dos magistrados e agentes do Ministério Público.

Tal situação se agrava ainda mais quando se depara diante de um quadro como o brasileiro em que não há efetivamente uma responsabilização pelo excesso cometido pelos agentes fiscalizadores²⁷³ ou pelo trânsito em áreas de cunho discricionário e governamental-político. Soma-se a este quadro de fragilidade institucional a força da opinião pública (que normalmente acompanha e inflama as decisões do Judiciário e Ministério Público quando contrárias a uma política de governo), bem como a desnecessidade dos

²⁷² Sobre controle jurisdicional da Administração Pública, recomenda-se: COELHO, Paulo Magalhães da Costa. **Controle Jurisdicional da Administração Pública**. São Paulo: Saraiva, 2002 e FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário**. 8ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

²⁷³ Eis a famosa passagem latina referida por JUVENAL em **As Sátiras**: Quis custodiet ipsos custodes?, ou, quem fiscaliza os últimos fiscalizadores? A expressão vem recortada da seguinte passagem: *"Algeme-a, constrinja-na!" Mas quem pode vigiar os vigilantes? Eles se mantêm em silêncio sobre os segredos da garota e a tomam como seu pagamento (...)*. A versão virtual da obra poderá ser consultada em <https://josefranciscoescribanomaenza.files.wordpress.com/2016/03/aquc3ad9.pdf>, com acesso em 09 de novembro de 2017.

agentes fiscalizadores de indicarem as respectivas rubricas orçamentárias e as fontes de custeio dos benefícios eventualmente postulados ou concedidos.

Lançada assim está a receita para a confusão e a indisciplina institucional. Ao optar por não dividir o governo e de Administração Pública, acaba o Brasil por não discriminar o que são atividades político-discricionárias e atividades administrativas (executórias)²⁷⁴. Por consequência, tal situação permite o inadequado controle (de mérito) por aqueles órgãos de fiscalização externa, os quais, não raras vezes, assumem verdadeiras posturas políticas e proativas e se aventuram em plano reservado ao mundo governamental-deliberativo (nível dos fins intermediários), isso quando não avocam a pretensão de serem os tutores dos fins últimos e supremos de Estado – cobiça esta natural diante de um quadro de inexistência (fática) de uma figura de chefe de Estado.

4.6.3. Da quebra da legitimidade racional-legal weberiana

Diversamente do campo próprio das funções de chefia de Estado e de chefia de governo – em que se mostram presentes (e necessários) elementos de ordem ideológica e política e onde o carisma, o traquejo e a habilidade política exercem papel de vital

²⁷⁴ *As Constituições de 1934 e 1937 dispuseram expressamente que o Poder Judiciário não poderia conhecer de questões exclusivamente políticas. A atual silencia a respeito. Mas não obstante isto, a vedação persiste. É que ela decorre da índole do regime e de imperativos do seu funcionamento. Aos Poderes Legislativo e Executivo, a Constituição delega atribuições de cunho estritamente político, que, pela sua natureza específica, são incompatíveis com a interferência do Poder Judiciário, do mesmo modo que excluem da intervenção do Executivo atos políticos privativos do Legislativo e vice versa. Questão exclusivamente política é a que resulta do ato administrativo de sentido exclusivamente político. E, assim sendo, para delimitar a restrição, que acarreta ao controle jurisdicional, faz-se preciso fixar o conceito desse ato. (...) Para que o ato administrativo seja estritamente político, há de conter medida de fins unicamente políticos (finalidade) e, ao mesmo tempo, há de circunscrever-se ao âmbito interno do mecanismo estatal, e, se o exceder, não deve alcançar direitos individuais explicitamente reconhecidos, mas apenas interesses (conteúdo). In FAGUNDES, 2010, n.º 74. Perceba-se que Fagundes comunga de nossa mesma ideia, na medida em que confere importância à finalidade do ato (o seu fim vinculado) a fim de possibilitar a atuação do Poder Judiciário, ou seja, se o ato do poder público é de natureza política/deliberativa (plano dos fins intermediários de Estado) ou concreto/executivo (fins próximos). Quanto à expressão *circunscrição ao âmbito interno do mecanismo estatal* referida por Fagundes, o que se está a perquirir é se o ato se presta como elemento de condução do Estado (de fixação de rumos ou de prescrição de algum projeto político a ser seguido) ou se possui uma natureza mais concreta e mais próxima do particular (executiva) e que lhe alcance em um plano mais particular da sua vida e seu patrimônio. Em síntese o que se está fazendo nada mais é do perquirir a qual plano do ordenamento juspolítico do Estado um determinado ato do poder público está a dizer respeito (plano dos fins superiores, intermediários/deliberativos ou próximos/concretos).*

relevância - no mundo próprio da função de Administração Pública as atividades devem ser marcadas pelo emprego da habilidade e conhecimento técnico, pela disciplina, pelo profissionalismo e busca pela excelência na execução.

Pouco deve importar aos agentes ou repartições encarregadas das atribuições próprias desta função executória as suas convicções políticas ou o seu pensar acerca do mérito das metas estabelecidas pelos planos superiores. O (des)acerto das estabelecidas políticas econômicas, sociais, de infraestrutura ou de serviços públicos (e etc.) não deve ser objeto de apreciação pelo agente administrativo a quem compete levar à cabo a execução de tais atribuições dentro da realidade concreta da sociedade.

O que se quer dizer com isso é que os comandos superiores (de governo) devem ser executados de forma técnica/científica, competindo aos agentes e repartições da Administração Pública apenas a escolha dos meios mais adequados, mais eficazes e menos dispendiosos ao Poder Público. Tal forma de ajuste administrativo técnico e legal acaba, ao fim das contas, reportando às ideias de um dos maiores sociólogos de todos os tempos: Max Weber.

O que Weber logrou demonstrar é que dentro do contexto evolutivo da sociedade política a forma mais precisa e eficiente de organizar a estrutura administrativa é compondo-a sob uma forma racional-legal e burocrática, ao invés de assentá-la (legitimá-la) sob critérios de ordem tradicional e/ou carismático²⁷⁵.

Em outras palavras, o respeito ou a subordinação do corpo social (sociedade) baseados em critérios irracionais, espirituais, carismáticos ou tradicionais, dão lugar a uma subordinação a um Estado de Direito, a uma Constituição e a leis previamente aprovadas. Enfim, um agir administrativo conforme a lei. Neste sentido é que se dá o regular caminhar evolutivo.

Esta transformação do Estado (e do modo de legitimação do quadro administrativo) permitiu esclarecer o porquê de se obedecer as autoridades; o porquê da sociedade se submeter a toda uma estrutura administrativa (e ordens emanadas) e se essa

²⁷⁵ Recorde-se que um dos elementos que diferencia o Estado moderno daquelas formas mais primitivas é justamente a substituição da personalidade/liderança legitimada pelo carisma popular ou tradição²⁷⁵ por um agir estatal cuja legitimidade decorre da justa adequação a critérios legais/racionais. É o fenômeno da passagem da legitimidade carismática/tradicional de um líder, para um poder estatal constituído sobre elementos de ordem legal e racional.

obediência derivava de mero carisma e tradição, ou pela convicção de que as ordens emanavam de regramentos legais e aplicadas por uma estrutura administrativa racional devidamente constituída.

As respostas assim se tornaram mais óbvias. A sociedade política moderna obedece espontaneamente os agentes da função de Administração Pública²⁷⁶ porque tem a convicção de que suas ordens derivam de escolhas técnicas, não discricionárias e não políticas, fundamentadas em um agir racional/legal administrativo. A obediência deriva da crença na legitimidade do agente da Administração e de que seu direito de mando decorre de expedientes legais. Ou seja, é a vontade da lei que submete, o agente apenas lhe dá voz.

Desta maneira, o que ocorre é uma obediência racional à Administração Pública em virtude desta operar em conformidade com os ordenamentos legais, estatutos e outras normas de conduta devidamente processadas e aprovadas. A sociedade obedece porque tem a convicção de estar sujeita a normas impessoais, objetivas e devidamente constituídas²⁷⁷. Este, portanto, é o elemento chave de equilíbrio e estabilidade do Estado Moderno – um Estado assentado sobre elementos de legitimidade racional/legal e burocrática.

Entretanto, no momento em que se fusionam as funções de chefia de governo e de Administração Pública em mãos de um mesmo Presidente, rompe-se com o delicado equilíbrio construído pela legitimidade racional/legal. O que se faz é inserir no funcionamento da Administração Pública²⁷⁸ elementos de ordem política e ideológica ou,

²⁷⁶ Também chamado de quadro administrativo em Weber. Para o autor, os regramentos (em seu sentido amplo) não se autoaplicam ou são transmitidos de uma forma robótica, misteriosa ou desconhecida. Para tanto há, necessariamente, um corpo de servidores (quadro administrativo, ocupantes da função de Administração Pública) encarregados de fazer com que as regras fixadas sejam devidamente cumpridas pela população, de forma a tornar estável e seguro todo o complexo encadeamento social. Em outras palavras, tem-se em um dos polos o corpo dirigente (a quem compete definir os caminhos do Estado e da sociedade e deliberar a respeito), no seu ponto intermediário o quadro administrativo (Administração Pública) a quem compete transmitir e aplicar os regramentos e no outro polo os demais membros da sociedade ou corpo social (sociedade – elemento passivo e destinatário dos serviços) a quem compete a obediência. WEBER, 2015, v.I, pp. 27 a 35 e 142 a 147.

²⁷⁷ Quanto a dominação de caráter tradicional e carismática, tem-se que a primeira é aquela que se baseia “na crença cotidiana na santidade das tradições vigentes desde sempre e na legitimidade daqueles que, em virtude dessas tradições, representam a autoridade (dominação tradicional), ao passo que o caráter carismático decorre na veneração extracotidiana da santidade, do poder heróico ou do caráter exemplar de uma pessoa e das ordens por esta reveladas ou criadas (dominação carismática).” WEBER, 2015, p. 141.

²⁷⁸ Dominação assentada sob uma legitimidade racional-legal.

em outras palavras, a legitimidade racional/legal passa a conviver também com elementos não racionais de ordem tradicional, política, ideológica e carismática.

Dá-se, destarte, uma quebra de confiança da população, criando-se um sentimento de que as decisões executadas pela Administração Pública não mais são frutos apenas de critérios técnicos, científicos ou racionais, mas permeadas por elementos de ordem político-partidária, os quais são próprios das funções de governo e de legislação, mas estranhos à função de Administração Pública.

Na verdade, e para que este sentimento de frustração aflore, pouco importa se de fato uma determinada tarefa executada pela Administração fora marcada por critérios puramente técnicos e racionais. Basta a mera potencialidade de ter sido determinada, conduzida ou influenciada por algum agente político de governo ou em atendimento a alguma vontade política sua. O que se quer dizer com isso é que no sentir do corpo social (sociedade) as decisões ou tarefas desempenhadas pela Administração Pública podem não mais estar representando apenas uma interna vontade técnica (do próprio órgão), mas uma vontade política, o que leva a uma quebra da confiança e legitimidade racional que sustenta e estabiliza o Estado²⁷⁹.

Perceba-se que a população, compreensivelmente, não tem como conseguir jamais desassociar o que é político do que é técnico-científico (uma decisão do próprio órgão da Administração Pública). Jamais conseguirá porque sequer o próprio Estado brasileiro se preocupa em apartar um mundo do outro, preferindo manter um sistema irracional que fusiona e confunde funções completamente diversas. As consequências desta quebra de legitimidade racional/legal são gravíssimas: desconfiança, descrédito e desobediência.

Primeiro, a sociedade passa a não mais acreditar na lisura dos órgãos administrativos e na racionalidade de suas tarefas desempenhadas. Sistemáticamente começa a descumprir os comandos a si impostos, tendo a nítida percepção de não se tratarem de decisões internas técnicas, mas antes disso maculadas por elementos políticos.

²⁷⁹ Um exemplo de tudo isso é quando, por exemplo, o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS passa a fiscalizar mais atentamente a concessão de benefícios previdenciários ou promove uma ampla reavaliação médica daqueles segurados aposentados por invalidez (ou quanto os agentes de trânsito passam a fiscalizar com maior rigor). No sentir da população, quando estas autarquias assim procedem não o estão fazendo em atendimento expresso às Leis Federais 8.213/91 e 8.212/91 ou às leis de trânsito (uma obrigação naturalmente legal), mas para satisfazer uma vontade governamental e com vistas apenas a engordar “o caixa do governo”. É a quebra de confiança de que se fala operando no sentimento popular.

Desta maneira, aquela parcela da população não identificada com o governo do dia passa internamente a se reservar a um pretense direito de discordar com as imposições a si dirigidas – descumprindo-as ou acatando-as *sob jugo e vara*, cujas situações em nada contribuem à solidez e estabilidade do Estado.

Segundo, na medida em que não se tem a maturidade institucional de apartar o que é função de chefia de governo do que é função de Administração Pública, está-se a permitir que os escândalos e abusos próprios do mundo político afetem também a imagem da Administração Pública. Desta maneira, a sua respeitabilidade e legitimidade restam prejudicadas, tornando cada vez mais difícil (e menos espontânea) a aceitabilidade do agir da Administração Pública – notadamente quando implicar na restrição de algum direito do particular (por exemplo, a cobrança de tributos).

Com isso floresce sentimentos de repulsa ao agir executório da Administração Pública (no fundo causados antes por abusos do poder político) dificultando o exercício de suas atividades – e ainda mais que esta função é aquela mais próxima e integrada à sociedade. Por conseguinte, tem de recorrer a Administração Pública a instrumentos de repressão e punição social e aplicação coercitiva de medidas capazes de contornar tal *rebeldia social*, o que não raro é visto como punições, injustiças, perseguições ou atos políticos, emanados de um poder público que não se presta como exemplo de cumprimento das leis. E, assim, o ciclo de rejeição e de rebeldia social se renova *ad perpetuam*, para desespero do homem de bem.

4.6.4. Da exploração da máquina administrativa

A fusão das funções de chefia de governo e de gestão da Administração Pública provoca ainda outra consequência profundamente nociva e prejudicial, qual seja, a de permitir que a instituição de governo explore política e economicamente a estrutura da máquina administrativa. Tal situação ocorre na medida em que o órgão de governo dispõe a seu favor não só de uma infinidade de cargos para indicação/nomeação, como também tem o controle efetivo sob o agir da função administrativa.

Disso decorre que o Presidente da República possui uma insuperável moeda de troca política, pois sistematicamente enxerta junto a Administração Pública servidores

politicamente a si vinculados, os quais não só se comprometem com uma agenda política, como também contribuem ao respectivo partido político com um percentual de seus ganhos mensais – o que por sua vez engorda os caixas dos partidos e desequilibra o processo eleitoral e a qualidade democrática.

Ainda, em virtude de tal fusão de funções, a Presidência da República acaba dispondo também de toda uma agigantada estrutura administrativa (de pessoal, maquinários, materiais e etc.) capaz de agir em proveito direto de uma vontade de um partido e de um governo, privilegiando justamente aqueles mais alinhados com o governo do dia. Como consequência, é muito comum na realidade institucional pátria assistir a algumas regiões ou setores serem mais bem servidos pela máquina pública do que outros.

De igual modo, apropriação da Administração Pública pelo governo também dá margem também para que este último direcione, explore e/ou obtenha vantagens de praticamente todos os contratos de compras e serviços realizados pela máquina administrativa, ou ainda, privilegie empresas, grupos e setores alinhados com sua agremiação partidária. Isso se traduz não só em contribuições de campanha (ilegais ou simplesmente imorais), como também em pagamento de propinas, mesadas ou outras vantagens normalmente calculadas sob o percentual do valor do contrato.

Por fim, e muito embora completamente imoral, a fusão das funções permite outra situação profundamente grave ao processo democrático: a de que o governo influencie diretamente em todo e qualquer processo de deliberação legislativa em que tenha interesse, ofertando pastas ministeriais e cargos em troca de votos ou outra forma de contraprestação – já que a realidade brasileira vem mostrando que o céu é aparentemente o único limite conhecido. Por evidente, e como natural consequência, há o rompimento da ideia de que o voto de um parlamentar decorre de sua íntima convicção ou identificação com um projeto de lei apresentado: o voto passa a ser um reflexo de um ganho ou benefício adquirido junto à Administração Pública.

Desta maneira, outra não seria a conclusão de que referidas situações não só comprometem a lisura e qualidade do processo democrático (pois inserem a exploração econômica da administração como elementos decisivos e determinantes ao processo eleitoral e depois ao parlamentar-deliberativo), como também estimulam a corrupção, o pagamento indevido de vantagens, a compra de votos, as contribuições de campanhas inexplicáveis

e toda sorte de desmandos e obscenidades ao Estado de direito e aos bons valores republicanos.

4.7. Da Administração Pública burocrática ao modelo de gestão pública gerencial: uma análise geral da fusão das funções como entrave ao desenvolvimento

A formação de uma Administração Pública como função institucionalizada (e organizada sob um perfil burocrático) se deu como uma decorrência natural da própria formação e institucionalização de um Estado enquanto elemento de identificação nacional e prestador de serviços públicos básicos: uma instituição que foi buscando aos poucos ir se apartando política e economicamente das esferas privadas de poder.

A Administração Pública, desta maneira, foi desenvolvendo cada vez mais um modelo de gestão racional e burocrático, passando a adotar padrões operacionais mais técnicos, profissionais e impessoais, visando principalmente combater o patrimonialismo, a corrupção e o nepotismo, ou, em síntese, mecanismos mais capazes de frear a apropriação do público pelo poder privado (proteção à *res publica*)²⁸⁰.

Esse perfil burocrático assumido pela administração primava por uma rígida separação entre o público e o privado, por instâncias de controle hierárquicas, pelo respeito às autoridades superiores (encadeamento de comando), pela espartana obediência às formas, por métodos e procedimentos legais e previamente disciplinados, pela documentação e formalização dos atos, pela autorreferência²⁸¹, pela racionalização, por rígidos critérios de contratação de pessoal, de bens e serviços, enfim, objetivava a adoção de métodos racionais/legais capazes de sistematizar (quase que uma mecanização) o

²⁸⁰ *A burocracia moderna surgiu no século XIX, quando ainda era preciso afirmar o poder do Estado em oposição a poderes feudais ou regionais. O Estado nacional nasceu na Europa, nas monarquias absolutas, nas quais a burocracia patrimonialista desempenhava papel central. As burocracias capitalistas modernas são uma evolução da burocracia patrimonialistas e se autodiferenciaram por fazerem clara distinção entre patrimônio público e privado. Mas ainda se mantiveram bem próximas da matriz inicial em tudo que diz respeito à afirmação do poder do Estado. Por isso as burocracias tendem a ser auto-referentes.* BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *Gestão do setor público: estratégia e estrutura para um novo Estado.* In BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial.** 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 29.

²⁸¹ *A agência burocrática concentra-se em suas próprias necessidades e perspectivas, a agência orientada para o consumidor concentra-se nas necessidades e perspectivas do consumidor.* BARZELAY, Michael. **Breaking through bureaucracy**, referido por BRESSER PEREIRA, 2006, p. 29.

funcionamento da pública administração – em substituição a um anterior modelo patrimonialista em que o patrimônio do *príncipe* se confundia com o público.

Naturalmente, este modelo burocrático de gestão casava adequadamente a aquele estágio de evolução da sociedade política, cujas demandas àquela época exigidas do Estado orbitavam em torno de prestações básicas de serviços públicos, tais como, segurança, defesa da propriedade privada e do nacional território, representação externa e algum atendimento limitado de saúde e educação.

Entretanto, como a história não se atém a dias passados, a sociedade fora evoluindo a passos largos, e, notadamente após a segunda guerra mundial²⁸², passando a demandar do Estado a prestação de bens e serviços públicos cada vez mais complexos e mais voltados ao bem estar social e a dignidade da pessoa humana. Exigiu-se ainda uma educação e saúde mais universalizadas, uma maior assistência social às comunidades em risco, um início de previdência pública e seguridade²⁸³, uma propriedade mais vinculada a uma função social, meios de transporte mais complexos (em especial o aéreo – o que demandava um estrutura interna capaz de suportá-lo), melhorias nas comunicações, isso sem contar no significativo incremento daqueles serviços básicos já existentes: uma energia elétrica de melhor qualidade, estradas e rodovias, água potável, saneamento básico e etc.

Restou evidente que aquela antiga modelagem burocrática da Administração Pública (que visava basicamente proteger o Estado da apropriação, do patrimonialismo e da corrupção²⁸⁴) não mais estava dando conta das novas necessidades sociais. Era fundamental que também progredisse a burocrática organização administrativa e que passasse a adotar técnicas de gestão mais avançadas, eficientes, menos custosas, mais prestativas e mais capazes de acompanhar o evoluir da própria sociedade e servi-la com

²⁸² Com os horrores provocados pelo homem nas duas grandes guerras, o Estado enfrenta o desafio de reconstruir um mundo física e psiquicamente devastado.

²⁸³ Do qual a Alemanha de Bismarck no ano de 1880 fora a precursora de um sistema de seguridade oficial e mais voltado ao bem estar da população, através da introdução de um serviço de saúde mais inclusivo e de melhor qualidade e um seguro por invalidez ao trabalhador.

²⁸⁴ *Patrimonialismo significa a incapacidade ou a relutância de o príncipe distinguir entre o patrimônio público e seus bens privados. Com o surgimento do capitalismo e da democracia, estabeleceu-se uma distinção clara entre res publica e bens privados. A democracia e a administração pública burocrática emergiram como as principais instituições que visavam a proteger o matrimônio público contra a privatização do Estado. Democracia é o instrumentos político que protege os direitos civis contra a tirania, que assegura os direitos sociais contra a exploração e que afirma os direitos públicos em oposição ao rent-seeking. Burocracia é a instituição administrativa que usa, como instrumento para combater o nepotismo e a corrupção – dois traços inerentes à administração patrimonialista -, os princípios de um serviço público profissional e de um sistema administrativo impessoal, formal e racional.* BRESSER PEREIRA, 2006, p. 26.

a qualidade esperada. O compromisso e o foco do agir prestacional administrativo passaram não mais o de se apenas respeitar as formas e os rígidos procedimentos administrativos (o que antes simbolizava um mérito em si – um sintoma da autorreferência), mas, principalmente, em prestar um serviço de real qualidade ao cidadão e satisfazê-lo verdadeiramente.

Deste modo, já neste último quarto do século XX²⁸⁵ o bem estar efetivo do cidadão e o seu contentamento com o prestar administrativo passaram a ser as medidas de sucesso e mérito²⁸⁶. De um modelo de autorreferência, passou-se a um prestar mais orientado ao cidadão, às suas necessidades e suas perspectivas: nascia um novo modelo de gestão gerencial da Administração Pública (*new public management*) como resposta a esse desafio enfrentado pelo Estado²⁸⁷⁻²⁸⁸.

²⁸⁵ ABRUCIO sugere que as novas propostas e as transformações que atingem a administração pública situam-se num contexto maior de reformas, destinadas a redefinir o papel do Estado. *In verbis: foi em meados da década de 1970, sobretudo a partir da crise do petróleo, em 1973, que entrou em xeque o antigo modelo de intervenção estatal, quanto uma grande crise econômica mundial pôs fim à era prosperidade que se iniciara após a II Guerra Mundial.* ABRUCIO, Fernando Luiz. Os avanços e os dilemas do modelo pós-burocrático: a reforma da administração pública à luz da experiência internacional recente. In BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 173 a 199.

²⁸⁶ Sem que isso implicasse em eliminar a necessidade do respeito ao patrimônio público e os valores republicanos e democráticos.

²⁸⁷ A crise a que fala é devido a um acréscimo das demandas assumidas pelo Estado (notadamente aquelas ligadas ao bem estar social), a um conseqüente agigantamento da estrutura pública e incremento dos gastos públicos e uma desaceleração da economia mundial no último quarto do século. Mostrava-se assim necessário a evolução também da forma de administrar, com a adoção de técnicas mais sábias de administrar: *Na década de 80, logo após a eclosão da crise de endividamento internacional, o tema que prendeu a atenção de políticos e formuladores de políticas públicas em todo o mundo foi o ajuste estrutural ou, em termos mais analíticos, o ajuste fiscal e as reformas orientadas para o mercado. Nos anos 90, embora o ajuste estrutural continue figurando entre os principais objetivos, a ênfase deslocou-se para a reforma do Estado, particularmente para a reforma administrativa. A questão central hoje é como reconstruir o Estado – como redefinir um novo Estado em um mundo globalizado.* BRESSER PEREIRA, 2006, p. 21. *Como estruturas semelhantes foram feitas em um grande número de diferentes unidades do serviço público, tornou-se claro que um fenômeno organizacional abrangente estava surgindo, com frequência chamado hoje de “nova administração pública”* FERLIE, Ewan. (et. al.). **A nova administração pública em ação**. Tradução de Sara Rejane de Freitas Oliveira. Brasília: editora Universidade de Brasília – ENAP, 1999. p. 13.

Por outro lado, tampouco este novo modelo de gestão (*The new public management*) veio ao mundo de uma forma acabada e estanque. Ao longo dos anos ele passou por diversos melhoramentos, avanços e modificações, cuja forma atual contrasta com aquela primeira surgida na década de 1980. Por esta razão, muitos autores identificaram quatro estágios evolutivos deste novo modelo de gestão da administração:

²⁸⁸ *Como estruturas semelhantes foram feitas em um grande número de diferentes unidades do serviço público, tornou-se claro que um fenômeno organizacional abrangente estava surgindo, com frequência chamado hoje de “nova administração pública”* FERLIE, Ewan. (et. al.). **A nova administração pública em ação**. Tradução de Sara Rejane de Freitas Oliveira. Brasília: editora Universidade de Brasília – ENAP, 1999. p. 13. Por outro lado, tampouco este novo modelo de gestão (*The new public management*) veio ao mundo de uma forma acabada e estanque. Ao longo dos anos

Tal modelo gerencial incorporava, naquilo que fosse possível, muitos ensinamentos vindos da administração privada e de seus métodos de governança corporativa²⁸⁹. Isto possibilitou uma administração mais orientada ao social, mais voltada aos resultados, à meritocracia, à valorização/aperfeiçoamento dos servidores, à descentralização das decisões internas²⁹⁰, ao efetivo controle de desempenho, à cobrança de efetivos resultados, à utilização (e alocação) mais sábia dos recursos públicos, à descentralização da prestação de determinados serviços públicos ao particular, e, principalmente, a uma administração norteada por verdadeiros e técnicos resultados de mérito²⁹¹.

ele passou por diversos melhoramentos, avanços e modificações, cuja forma atual contrasta com aquela primeira surgida na década de 1980. Por esta razão, muitos autores identificaram quatro estágios evolutivos deste novo modelo de gestão da administração, a exemplo de FERLIE (1999): **modelo 1** (dominando do início até a metade da década de 1980); **modelo 2** (pode ser considerado atualmente de grande importância, enfraquecendo e contradizendo algumas das mudanças anteriores produzidas como resultado da difusão das ideias do modelo 1. O modelo 2 surge do argumento de que a mudança histórica em direção a organizações grandes, verticalmente integradas, presentes no período entre 1990 a 1975 parece ter tomado o caminho inverso); **modelo 3** (mais associado à corrente de excelência dos anos 1980 – rejeitando a abordagem altamente racional do modelo 1, enfatizando o papel dos valores, cultural, símbolos na moldagem da maneira como as pessoas realmente se comportam no trabalho) e **o modelo 4** (de orientação para o serviço público – atualmente em desenvolvimento e que representa a fusão das ideias de gestão dos setores público e privado, a revitalização dos administradores do setor público por meio do delineamento de uma missão de serviço público diferente, mas compatível com as noções adquiridas sobre administração de alta qualidade derivada de práticas bem sucedidas no setor privado. É modelo que prima: a) por uma grande preocupação com a qualidade do serviço, com o seu valor e baseado na missão de alcançar uma maior excelência dos serviços públicos; b) com reflexos nas preocupações e valores dos usuários no processo de gestão, confiança na opinião do usuário, em vez da perda do cliente como fonte característica de feed back; c) maior ênfase no desenvolvimento de programas sociais e de aprendizagem social acima e além da mera prestação de serviços públicos; d) gerenciamento de políticas públicas, e ênfase na garantia da participação e responsabilidade como preocupações legítimas). Recomenda-se consulta à obra de FERLIE, 1999, pp.13 a 55.

²⁸⁹ A governança corporativa vista sob sua ótica comercial (relação privada/contratual) ou também chamada de governança empresarial, *pode ser descrita como os mecanismos ou os princípios que governam o processo decisório dentro de uma empresa. Governança corporativa é um conjunto de regras que visam minimizar os problemas de agência (fls. 22)*. Uma análise do tema visitada sob uma perspectiva empresarial/privada poderá ser consultada em SILVA, André Luiz Carvalho e LEAL, Ricardo Pereira Câmara (organizadores). **Governança Corporativa: evidências empíricas no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2007.

²⁹⁰ E consequente aprimoramento da delegação de autoridade, em contraste ao modelo burocrático de rígido sistema piramidal de subordinação/autoridade.

²⁹¹ Separação do mundo político do técnico administrativo – da cúpula de governo da função de gestão da Administração Pública. Observam muitos uma aproximação do setor público ao privado: descentralização e delegação de poder para uso dos recursos, competição entre organizações públicas e entre privadas e públicas, adoção no setor público de práticas gerenciais privadas; foco no resultado: melhora na eficiência dos serviços públicos, em vez da mera continuidade institucional, controle na mão dos gestores, com menos engessamento normativo, foco em padrões mensuráveis de desempenho, definição prévia de metas e equilíbrio homeostático. HOOD, Christopher. **The "New Public Management" in the 1980s: variations on a theme. Accounting, Organization and Society**, Oxford, v. 20, n. 2-3, p. 93-109, 1995, disponível em <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.464.4899&rep=rep1&type=pdf>, com acesso em 01 de novembro de 2011.

E este novo modelo de gestão (Administração Pública gerencial ou pós-burocrática) não tardou a se tornar realidade (ou meta) em diversos países (institucionalmente mais avançados) do mundo, dos quais, notoriamente, se destacaram a Inglaterra, a Nova Zelândia e a Alemanha.

Na Inglaterra, as reformas da Administração Pública se iniciaram já em meados da década de 60, oportunidade em que fora criada uma *Comissão Real* para avaliação do serviço público. Dentre as medidas adotadas ao curso de mais de quinze anos de contínuo trabalho, estava a de reduzir o tamanho do setor público (e seus custos envolvidos) e, notadamente, a adoção de técnicas gerenciais previstas pelo programa de Iniciativa de Gerenciamento Financeiro (IGF)²⁹²⁻²⁹³.

Referido programa inglês de gerenciamento estabelecia inicialmente uma série de princípios de excelência na administração e sistemas de informação gerencial nos departamentos de Estado²⁹⁴. Em uma segunda etapa passou a adotar sistemas de orçamentos por delegação (com a efetiva responsabilização do titular/administrador do recurso) e a criação de uma unidade específica de controle e fiscalização²⁹⁵. Já ao final do ano de

²⁹² *No Reino Unido, o tema da reforma administrativa vem de longa data. Os governos têm lutado contra a incompetência e a ineficiência desde que a burocracia governamental existe. Nos últimos 100 anos têm havido tentativas importantes de reformas, mais ou menos a cada 10 anos, que culminaram com a Comissão Real em 1966. Algumas tiveram forte impacto no modo de funcionamento do governo; outras não deram em nada. Mas os objetivos sempre foram mais ou menos os mesmos: melhorar o funcionamento do governo, aumentar a eficiência, reduzir custos, eliminar o empreguismo e a corrupção e aumentar a eficiência.* JENKINS, Kate. A Reforma do serviço público no Reino Unido. In BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 201.

²⁹³ *Durante a década de 1980, a organização e a administração dos serviços públicos britânicos foram alvo de constantes pressões por mudanças advindas de altos escalões governamentais. Como resultado, os tradicionais paradigmas organizacionais da empresa pública e os do padronizado e profissionalizado Ministério do Bem Estar Social foram modificados com o advento de novas formas, papéis e culturas organizacionais. Com isso, tornou-se claro que essas organizações públicas de estilo arcaico também possuíam virtudes em seus vícios, com ênfase em processo adequado, igualdade de tratamento, proibidade e responsabilidade.* FERLIE, 1999, p. 13.

²⁹⁴ *Contabilizando-se o quanto era gasto, em quais serviços e bens e seu responsável, relativo a cada departamento/ministério - o que em um curto período permitiu que cada departamento tivesse acesso a um detalhamento de gastos e eficiência: À medida que as atividades do governo se tornaram mais complexas, o sistema de contabilidade por autorização passou a não mais atender às suas necessidades e a dificultar a administração eficiente do dinheiro ou dos programas.* JENKINS, 2006, p. 203.

²⁹⁵ *Uma unidade de escrutínio encarregada de revisar e avaliar em cada área o tipo de gastos, o seu montante, o seu responsável e seus resultados: Por trás dessas iniciativas havia uma grande ênfase no gerenciamento das operações executivas do Estado britânico. A primeira-ministra havia criado uma pequena unidade para dirigir o que era conhecido por "escrutínio". Escrutínio era um processo de revisão e avaliação que examinava uma área específica de uma política, ou programa, no que dizia respeito aos gastos, e fazia algumas perguntas simples sobre as suas operações, do tipo "quanto custou", "quem foi o responsável" e quais os resultados.* JENKINS, 2006, p. 204.

1985 adotou o programa *Iniciativa Próximos Passos*, contendo uma avaliação profunda do que houvera sido feito, com a correção de alguns pontos necessários e a elaboração de novas estratégias. Tudo isto fora parte de um grande programa de adoção de novas formas de controle e emprego dos recursos públicos, privilegiando o conhecimento técnico-administrativo em detrimento das velhas formas burocráticas (e políticas) de gestão. Em síntese, os desafios e demandas da sociedade, exigiram novas soluções.

Na Nova Zelândia, e este muito provavelmente um dos exemplos mais significativos de racionalização e eficiência na gestão dos recursos públicos, em um curto período de dez anos (1984 e 1994) foi estabelecido um programa profundo de reformas econômicas e administrativas. Aquele até então pior país da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) se converteu em uma das mais eficientes economias e com maiores e mais estáveis taxas de crescimento²⁹⁶.

Os objetivos neozelandeses centraram-se em melhorar a relação custo/eficiência na produção de bens e serviços pela Administração Pública, na qualidade dos serviços (mais sensíveis às demandas sociais), no grau real de satisfação do cidadão, no aumento da transparência e em uma administração fiscal mais responsável.

Passou-se a adotar ainda alguns princípios centrais, como os de controle estratégico, parâmetros e objetivos mais claros, utilização de regras de *accountability* (com medição de níveis de desempenho, estudo das falhas e resultados e a responsabilização dos agentes pelos resultados), o aumento da competição e a valorização do setor privado na produção de determinados bens e serviços que antes eram prestados apenas pelo setor público²⁹⁷.

²⁹⁶ *A Nova Zelândia pode ser vista como um caso extremo de país que se transformou rapidamente, embora neste caso as ideias relativas à nova administração pública tenham sido encampadas por um governo trabalhista. Entre 1984 e 1990, mudanças dramáticas foram introduzidas na organização e na gestão do setor público. Os objetivos apresentados para a reestruturação foram aumentar a eficiência do setor público e aumentar a responsabilidade dos serviços públicos para o Executivo e para o Parlamento, embora muita preocupação tenha também sido demonstrada acerca dos custos sociais.* FERLIE, 1999, p. 36.

²⁹⁷ *Em 1984, o Estado tinha um presença extensiva na economia, prestando serviços sociais, executando numerosas funções econômicas, regulamentando o setor privado e traçando políticas. A qualidade do governo tinha impacto no desempenho geral da economia de numerosas maneiras, tanto diretas como indiretas. Se a Nova Zelândia desejava se transformar em uma economia mais produtiva e internamente competitiva, estava claro que era necessário que os setores do Estado desempenhassem seu papel nessa transformação. Como outros países já puderam notar no decorrer de programas de liberalização da economia, obter uma virada econômica bem sucedida é muito mais difícil quando as reformas no setor privado não são acompanhadas de reformas semelhantes no próprio Estado. No caso da Nova Zelândia, assegurar uma melhor performance do Estado*

Em resumo, o que se fez foi uma forte reorganização do aparato até então burocrático do Estado e um afastamento da forte presença do mundo político-ideológico na gestão administrativa, o que levava a um sistema extremamente centralizador e ineficiente. Foi uma espécie de alforria da função de Administração Pública daquela desatualizado perfil burocrático de gestão.

Na Alemanha, no entanto, a forte presença de uma estrutura burocrática²⁹⁸ e racional da Administração Pública vai se manter até o final dos anos 80²⁹⁹, ocasião em que se dá uma importante mudança de rumos, com a remodelagem de seu formato burocrático e a incorporação dos critérios de gestão do *New Public Management*.

envolveu uma transformação tão profunda como qualquer transformação no setor privado. A Nova Zelândia não era o único país do mundo a ter um setor público estruturado de forma a inevitavelmente produzir ineficiência e a tomar poucas e erradas decisões. Havia poucos incentivos para que os recursos fossem bem administrados diretamente pelo setor público. A condição de monopólio das atividades do Estado era quase ubíqua. Os sistemas eram extremamente burocráticos e centralizadíssimos, dando aos chefes de departamento pouco poder para administrar. A maioria dos departamentos tinha pouco consciência de sua missão; os objetivos eram pouco específicos ou contraditórios. Muitos departamentos se encarregavam de atividades que inerentemente lhes criavam conflitos de interesse. RICHARDSON, Ruth. As reformas no serviço público da Nova Zelândia. In BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 215 e 216.

²⁹⁸ Como descrito pelo professor FREY: *a administração pública na Alemanha parece ser assustadora conservadora quanto à sua estrutura. Estrutura organizacionais e comportamentos especialmente voltados para o cumprimento de regras e normas, mas pouco para a gestão dos custos, geraram déficits de rentabilidade e eficiência injustificáveis.* FREY, Rayner. A Administração Pública da Alemanha: a modernização como tarefa contínua. **Administração Pública e Gestão do Poder Judiciário**. Revista da Fundação Getúlio Vargas e Instituto de Direito Público, n.º. 15, maio de 2012, ano 05, disponível em sítio eletrônico da FGV em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9814/ADMINISTRA%C3%87%C3%83O%20P%C3%9ABLICA.pdf>, com acesso em 20 de novembro de 2017.

“*Na Alemanha, portanto, a burocracia havia sido o único princípio norteador até os anos 1980. Até então o controle e o gerenciamento democrático da gestão pública haviam constituído seu ponto central, ou seja, os conceitos normativos haviam sido principalmente a democracia e o estado de direito – e essa é uma questão fundamental, já que a ditadura nazista havia contribuído para que se desse prioridade justamente a esses dois itens. A atuação administrativa era fortemente influenciada pelo direito, pela hierarquia, pelas regras formais, mas também pela compatibilidade dos autos e pela comunicação escrita.*” MOLTGEM, Katrim. O gerenciamento democrático da gestão pública. **Administração Pública e Gestão do Poder Judiciário**. Revista da Fundação Getúlio Vargas e Instituto de Direito Público, n.º. 15, maio de 2012, ano 05, disponível em sítio eletrônico da FGV em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9814/ADMINISTRA%C3%87%C3%83O%20P%C3%9ABLICA.pdf>, com acesso em 20 de novembro de 2017.

²⁹⁹ Aliás, cuja presença marcante de uma forte burocracia estatal não sem sentido vai motivar um dos mais importantes trabalhos de análise acerca da organização administrativa burocrática, do alemão Max WEBER: **Economia e Sociedade: Fundamentos da sociologia compreensiva** e ainda, de mesmo autor: **Que és la burocracia?** Cujas versão digital pode ser encontrada em http://www.ucema.edu.ar/u/ame/Weber_burocracia.pdf, com acesso em 30/08/2016.

Com este novo modelo de gestão, a atuação administrativa alemã passou a observar muitos conceitos econômicos próprios da gestão privada, objetivando uma maior eficiência e qualidade, uma modernização e uma melhor gestão e organização de pessoal. Entretanto, o grande elemento fundamental dessa mudança de paradigmas foi a valorização do instituto da “*autorregulação*” (*aktivierender staat*) que permitia conferir aos órgãos prestadores de serviço público um poder maior de gestão orçamentária, de tomada de decisões e escolha dos meios – ou seja, uma ruptura da função de Administração Pública do rígido controle do poder político governamental. Esta fora sua grande alforria.

4.7.1. O Brasil e os entraves à passagem do modelo burocrático rígido ao modelo de gestão da Administração Pública

Todavia, e agora passando a exame o problema brasileiro, a situação se apresenta profundamente mais grave, cuja desorganização institucional entrava o desenvolvimento (e autonomia) da função de Administração Pública e o seu acesso a este novo modelo de gestão (*The New Public Management*). Tal entrave ocorre porque sequer conseguimos ainda completar (que dizer, adotar completamente) aquele antigo perfil de gestão burocrática. Ou seja, a administração nacional ainda sofre com práticas administrativas pré-burocráticas/políticas.

Perceba-se que de todos os modelos antes analisados, a função de Administração Pública passou primeiro pelo fortalecimento e desenvolvimento de uma gestão burocrática, que permitiu fortalecer e institucionalizar uma administração mais autônoma e mais apartada da ingerência do poder privado e dos governantes do momento. A administração pública naqueles países (e muito embora sempre trabalhando vinculada a um projeto de governo e a uma vontade deliberada pelos planos superiores), soube desenvolver critérios técnicos de gerenciamento e uma maior autonomia, o que permitiu a sua posterior passagem para uma contemporânea administração pública gerencial, mais técnica e eficiente e menos dispendiosa.

Todavia, no Brasil, sequer se conseguiu ainda desenvolver uma Administração Pública como uma entidade/instituição com vida autônoma e elementos operacionais próprios, apartada das ingerências do mundo político. Aqui, a administração

vem padecendo sob cabresto da Presidência da República, de sorte que a hierarquia de autoridade/comando tem como cume o Palácio do Planalto.

Em outras palavras, o que ocorre é que na administração brasileira, e mais especificamente dentro da estrutura da Administração Pública, coexistem de forma desarmônica elementos de gestão pública gerencial (pós-modernos), elementos burocráticos (modernos), como também elementos pré-burocráticos (pré-modernos ou patrimonialistas), o que entrava o sistema e evita o seu completo desenvolvimento. Em síntese, ainda se permite em pleno século XXI a feudal confusão do público com o privado, o técnico e o administrativo e o político de governo com o técnico administrativo.

O que se assiste, portanto, é uma Administração Pública fortemente comandada e regulada por um poder central de governo e que a submete a uma vontade política e ideológica, cuja Presidência da República não só goza do poder de fato, mas também de direito, de impor a sua vontade. Em outras palavras, ao não se separar o público do privado ou o político do técnico-administrativo, mantêm-se um sistema arcaico patrimonialista, o qual se afigura como verdadeiro óbice ao avanço e melhoria do geral funcionamento da função administrativa.

Deste modo, e embora não se negue a existência de alguma preocupação em adotar critérios do *The New Public Management*, as mudanças que se têm assistido são insuficientes e não surtirão algum efeito razoável e significante enquanto mantivermos a função de Administração Pública sob vara do chefe Presidencial de governo – ou seja, enquanto mantivermos funções fusionadas sob poder de um *príncipe*.

CONCLUSÃO

Por ocasião das considerações introdutórias da presente pesquisa afirmou-se que o Brasil estava convalescendo, vitimado por uma crise política e jurídica sem precedentes e que lentamente vinha arrastando à mingua e à indignação grande parte de nossa população.

Se, naquela oportunidade ainda se carregava alguma parcela de dúvida acerca das causas do desastre político que maculava a nossa pátria, agora, ao final da presente pesquisa, não resta qualquer dúvida: a crise é das instituições e dos desajustes do modelo político adotado pela república brasileira.

Durante a República (de pouco mais de um século) atravessou o Brasil por um total de sete Constituições (incluído a reforma de 1969), uma ditadura com Getúlio Vargas e seu suicídio ainda como presidente em 1954. Suportou ainda um levante político-militar em 1889, uma renúncia do presidente Jânio Quadros (e o afastamento do cargo de seu vice João Goulart), um regime militar entre 1964 e 1985, dois *impeachments* presidenciais e, atualmente, convive com um Presidente criminalmente denunciado e que não goza de popularidade superior a cinco pontos percentuais.

Somam-se ainda a tudo isto uma crise econômica gravíssima, índices consideráveis de desemprego e de inflação, descrédito e um endividamento público impagável, situações estas que, por certo, demandarão a necessidade urgente de reformas legais e fiscais profundas.

Entretanto, surgem naturalmente alguns vitais questionamentos: quais espécies de reformas serão possíveis diante de uma população dividida? Diante de uma República Federativa destrocada, com estados federados empobrecidos e levados à mendicância? Com um quadro político com mais de quarenta partidos, sem qualquer identidade ideológica definida? Com Poderes Constituídos da União em pé de guerra, cada qual operando do alto de sua arrogância e prepotência? Enfim, a realidade é a de um país sem consenso, sem bases sólidas e sem uma abóbada para seu edifício institucional.

Não obstante tal dramática situação, assustadoramente os debates acerca do tema são escassos, pobres e as reformas apresentadas pecam pela infantilidade e

superficialidade. Elas não descem à fundo ou atacam as causas dos problemas. As propostas não se propõem a corrigir os desacertos do modelo político (de governo e Estado) e as suas contradições. Elas permanecem na superfície, alimentando a vã expectativa de que trarão algum resultado.

Impera, pois, investigar as verdadeiras causas dos problemas e assim que se principie por aquela que é a mais grave e a principal fonte da bestial irracionalidade que assola as instituições de nosso país: a hipercumulação de funções de chefia de Estado, de chefia de governo e de gestão da Administração Pública em mãos de um Presidente da República. Neste país brasileira tais funções foram confiadas sem qualquer preocupação com as suas diferentes finalidades, seus princípios norteadores e seus protocolos de trabalho. É a total impropriedade de seu exercício cumulado que deveria ser corrigida.

Assim, o curso desta pesquisa descortinou e permitiu confrontar, de forma fundamentada e segura, a nefasta concentração de poder político em mãos presidenciais sob um viés das funções estatais do campo político/cultural, abrindo espaço para que mudanças sejam discutidas e implementadas no cenário nacional:

1. É fundamental que se compreenda que os *Poderes “Executivo”, “Legislativo” e “Judiciário”* não se confundem com as FUNÇÕES que estes exercem no plano nacional. É incorreto crer que o Poder Executivo estaria a exercer uma pretensa *função executiva*, o Poder Legislativo uma *função legislativa* e o Poder Judiciário uma *função judiciária*.

Trata-se de erro grave, decorrente de um estudo equivocado, e que tem levado a quase que uma geral ignorância de não conseguir visualizar que o “*Poder Executivo*” brasileiro (ou o Presidente da República) não está a exercer funções *executivas*, mas, muito antes, está verdadeiramente a cumular o exercício de funções de chefia de Estado, de chefia de governo, de gestão da Administração Pública, de legislação (quando da elaboração (indiscriminada) de Medidas Provisórias) e de liderança político-partidária.

O que ocorre é que o belo rótulo “*Poder Executivo*” está a esconder uma aterradora e nociva cumulação de funções, cujo termo sugere, ardilmente, um exercício de *simples* funções executivas. Desta maneira, enquanto não se romper com essa associação, não se conseguirá perceber que se está diante de uma verdadeira ditadura presidentista e concentracionista de poder.

2. Que a Presidência da República brasileira, desta maneira, cumula o exercício de todas as funções da ordem política/cultural do Estado e em todos os seus níveis, ou seja, exerce as funções políticas vinculadas aos fins últimos e permanentes do Estado, aos fins intermediários e também aos fins próximos e concretos, encadeando sobre seu império todas as etapas da produção política e cultural.

DA FUSÃO DAS CHEFIAS DE ESTADO E DE GOVERNO:

3. Que a fusão das funções de chefia de Estado e de chefia de governo é um defeito característico de países institucionalmente mais atrasados e que não tiveram a maturidade de separá-las como o fazem, por exemplo, as monarquias e as repúblicas parlamentaristas europeias. Nestas últimas, o elemento de regência de Estado resta apartado das tarefas diárias governativas, não se submetendo aos comprometimentos e desgastes próprios da vida política e ideológica diária. A separação destas duas funções não é, portanto, mero capricho, mas um sinônimo de estabilidade e preservação.

4. Que não é minimamente aceitável cumular na mesma instituição ou órgão presidencial funções com fins absolutamente diversos e inacumuláveis por sua essência. Não é razoável associar o elemento de neutralidade (chefia de Estado) com o de condução política (chefia de governo); o de estabilidade com o de movimento; o de formação do consenso e moderação com aquele que provoca o dissenso; o apartidário com o partidário; o que representa o todo e a unidade com aquele que possui uma agenda de governo; o que opera no plano dos fins últimos com aquele que advoga no nível dos fins intermediários; o árbitro e as partes; o estável com o instável.

5. Que a cumulação das funções impede também a efetiva responsabilização política do governo em andamento, uma vez que o atributo da irresponsabilidade política própria da chefia de Estado é naturalmente aproveitado também pela Presidência da República quando do exercício da função de governo, inexistindo condições fáticas de se responsabilizar politicamente um mau e incompetente governante.

6. Que ao se cumular uma função ativa, vigorosa e de confronto como o é a função de chefia de governo com outra mais moderada e de formação de consenso, inevitavelmente acabará esta segunda sendo superada e apagada pela primeira, minando

a sua efetividade. Por esta principal razão é que as transições sociais, políticas e econômicas havidas no Brasil se operam de uma forma tão conturbada e traumática, já que não se resguarda uma base fixa capaz de permitir que o novo edifício institucional se erga com maior normalidade.

7. Que nada pode ser árbitro e neutro ao mesmo tempo em que é parte interessada em uma disputa ou confronto. Ora, o exercício da função de governo provoca desgastes perante a sociedade, os Estados integrantes, os partidos políticos, os grupos sociais e econômicos e, principalmente, perante os demais Poderes constituídos. Todavia, como é possível que aquele que é parte da (democrática) disputa poderá exercer também a função de moderação e formação do consenso? A resposta é a de que ao se cumular as funções (de Estado e de governo) elimina-se o natural árbitro da contenda, tornando o mundo político uma verdadeira arena de guerra, cada grupo clamando um melhor direito e valendo-se da força para impor a sua vontade.

DA FUSÃO DAS CHEFIA DE GOVERNO E DE GESTÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

8. De outra banda, melhor sorte também não assiste com relação às funções de chefia de governo e de gestão da Administração Pública no âmbito institucional brasileiro, estando a gestão de ambas confiadas a uma mesma Presidência da República, sem qualquer juízo de preocupação acerca de suas diferenças.

Há de restar seguro, portanto, que muito embora governo e Administração Pública devam trabalhar em sincronia e conjugadas em favor do bem e do progresso da comunidade política, ambas as funções não se confundem. Cada uma daquelas possui fins visados diversos e diferentes formas e protocolos de trabalho. Distinguir a função de Administração Pública da função de chefia de governo é tarefa necessária ao amadurecimento do Estado e elemento fundamental para evitar que as características de uma não contaminem o exercício pleno e eficiente da outra.

9. Que a função de governo é aquela responsável pela condução política do Estado, pelas escolhas dos caminhos e pela organização do orçamento doméstico. É

função de ideação, de programação e determinação da política. É a direção suprema dos negócios públicos.

Já a função de Administração Pública tem por finalidade realizar a orientação e as ideias governamentais, fazendo-as penetrar na prática, sob a inspiração das particularidades da vida cotidiana e do funcionamento dos serviços públicos. Por sua natureza, tem o seu trilhar funcional no nível dos fins concretos ou mais próximos do Estado, em plano reservado ao dever de executar aquelas decisões deliberadas politicamente pela classe dirigente. É o estágio transformador e mais próximo da realidade, lhe incumbindo dar vida aos projetos deliberados. É o mundo da realização dos serviços públicos e das atividades que trarão resultados efetivos para a comunidade política.

10. Entretanto, a inteligência de separá-las não veio recepcionada em terras pátrias, de forma que o exercício da função de Administração Pública ainda tem permanecido efetivamente sob comando, direção e controle da Presidência da República. Tal ingerência tem se manifestado sob a forma de direta subordinação e controle hierárquico, pela possibilidade de indicação e/ou nomeação de membros da diretoria e de cargos de chefia e direção, pela expedição de instrumentos normativos regulando o funcionamento interno de pessoas jurídicas integrantes da administração direta e indireta, o que implica dizer, ao final de tudo, que a Administração Pública acaba por ser gerida pela própria Presidência da República.

11. Que a fusão destas duas funções em mãos presidenciais tem gerado danos e desajustes profundos, em especial: a) a aplicação (leia-se contaminação) de princípios e protocolos próprios da política ao mundo técnico da Administração Pública; b) a dificuldade de apreciação judicial dos atos da Administração Pública ou a inexistência de fronteiras claras que possam limitar a atuação (o excesso dela) dos órgãos de controle, em especial, o Judiciário, o Ministério Público e os Tribunais de Contas; c) a quebra da legitimidade racional legal dos órgãos da Administração Pública (perda de confiança pela sociedade); d) a utilização da administração pública como cabide de empregos e sua exploração política, partidária e econômica pelos partidos/agentes políticos; e) a dificuldade de aperfeiçoamento do modelo de gestão da administração pública e a permanência de uma Administração Pública com coexistentes elementos pós-burocráticos (administração gerencial), burocráticos e pré-burocráticos/patrimonialistas.

12. Desta maneira, passados a exame todos estes pontos, outra não poderia ser a conclusão de que a cura para grande parte dos males que assolam o país parte de um reajuste e uma racionalização de seu modelo de organização/separação das funções estatais. Há de se romper com o atual modelo hiperconcentracionista de poder político em mãos do Presidente da República, partilhando e exercício de diferentes funções à diferentes agentes. Tais ajustes são a única saída possível para corrigir as violentas turbulências políticas que o Brasil está enfrentando ao longo da república. Se nada do que quanto dito for feito, muito provavelmente se seguirá testemunhando a quitação de Presidentes da República por conta da ausência de um consenso e de uma ordem estabelecida, quiçá, se venha a assistir futuros golpes de estado e violentas comoções internas – o que não seria novidade em terras pátrias.

O momento que se vive, embora extremamente delicado, não é inédito na história brasileira, cujo conturbado passado poderia ter servido de exemplo para a necessidade de mudanças. Entretanto, o grande problema nacional é o de que quando as mudanças se processam, invariavelmente são acompanhadas por um rompimento total e violento com o passado e com a ordem que se pretende derrogar, sem a preocupação de manter aquilo que de bom se houvera construído.

Isso ocorre, em grande parte, pela inexistência de uma chefia de Estado moderadora e neutra, desvinculada da lide governamental diária. A época monárquica brasileira se presta como bom exemplo: oxalá tivesse o Brasil tido a sabedoria e maturidade de estabelecer uma república com as funções de Estado e de governo apartadas, independentemente do belo nome que convencionasse chamar. Romper com atual hiperconcentração de funções é, portanto, o mais importante desafio à nação brasileira e o mais valioso legado que está poderá entregar às gerações posteriores.

REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz. Os avanços e os dilemas do modelo pós-burocrático: a reforma da administração pública à luz da experiência internacional recente. *In* BRESSER PEREIRA, Luis Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

AHRENS, E. **Curso de Derecho Natural ó de Filosofía del Derecho**. 6ª edição francesa e 3ª edição espanhola. Tradução de D. Pedro Rodrigues Hortelano e D. Mariano Ricardo de Asensi. Madrid: Librería Extranjera y nacional, científica y literaria - Livreiro responsável Carlos Bailly Bailliere, 1873.

ALEMANHA. Lei Fundamental alemã (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*). Berlim: sítio eletrônico oficial do Bundestag. Disponível em: <https://www.bundestag.de/grundgesetz>. Acesso em 09 de agosto de 2018.

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales** 2ª ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.

ARGENTINA. **Constitucion de la Nacion Argentina**. Buenos Aires: Senado Federal. Disponível em: <http://www.senado.gov.ar/bundles/senadoparlamentario/pdf/institucional/constitucionNac1853.pdf>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

ARISTÓTELES. **Tópicos**. São Paulo: Nova Cultural, 1987.

_____. **A Política**. Tradução de Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Editora Escala, 2005.

_____. **Política** (tradução livre do espanhol), e-artnow versão para KINDLE, 2013 (b).

_____. **Ética a Nicômaco**, 3ª edição, tradução e notas por Edson Bini. Bauru: Edipro, 2013 (a).

ASSIS BRASIL, Joaquim Francisco. **Do governo Presidencial na República Federativa**. Lisboa: Companhia Nacional Editora, 1896.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria Geral do Estado**. Edição Revista e Atualizada. São Paulo: Globo, 2008.

BAGEHOT, Walter. **La Constitución Inglesa**. Traduzido por Adolfo Posada. Madrid: Editorial La España Moderna- Colección Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofia e Historia .

BARBALHO, João. **Constituição federal brasileira: commentarios**. Rio de Janeiro: Briguiet, 1924.

BARKER, Sir Ernest, **Teoria Política grega - Platão e seu predecessores**. Trad. de Sérgio Fernando Guarischi Bath. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 2ª ed., 1978.

BARROSO, Luís Roberto e CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Direito Constitucional: teoria geral do Estado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. v.2.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Teoria do Estado e Ciência Política**. 3ªed. São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002(a).

_____. Celso Ribeiro. **Hermenêutica e Interpretação Constitucional**. 3ª edição. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002(b).

BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo**. Trad. de Sérgio Bath, 9ª ed., Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

BONNARD, Roger. **Précis de droit administratif**. Paris: Sirey, 1935.

BONAVIDES, Paulo: **Ciência Política**. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BONUCCI, Alessandro. **Il Fine dello Stato**. Roma: Atheneum, 1915.

BOSCH, Jorge Tristan. **Ensayo de interpretación de la doctrina de la separación de los poderes** (La doctrina de la separación de los poderes en la obra de Montesquieu, en la Convención de Filadelfia de 1787 e en la Asamblea Constituyente Francesa de 1789-1791). Buenos Aires: Faculdade de Direito e Ciências Sociais da Universidade de Buenos Aires, 1944.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brazil de 25 de março de 1824**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 05 de julho de 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

_____. **Decreto Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Brasília: Presidência da República. Disponível para consulta em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm, com acesso em 20 de novembro de 2017.

_____. **Decreto-lei nº. 200 de 25 de fevereiro de 1967**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm>. Acesso em 28 de setembro de 2017.

_____. **Informações sobre ministérios**. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/ministros>>. Acesso em 28 de setembro de 2017.

_____. **Lei 10.683 de 28 de maio de 2003**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.683.htm>. Acesso em 20 de novembro de 2017.

_____. **Portal da Transparência**. Brasília: Ministério da Transparência. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/servidores/FuncaoOrgao-ListaOrgaosSuperiores.asp>> . Acesso em 04 de outubro de 2017.

BRESSER PEREIRA, Luis Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

BROSSARD, Paulo. **O Impeachment**. 2ª ed. ampl. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 1992.

BURDEAU, Georges. **O Estado**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

CAETANO, Marcello. **Manual de Ciência Política e Direito Constitucional**. Tomo I. 6ª edição rev. e ampl. Coimbra: Edições Almedina S.A., 2010. tomo I.

CALMON, Pedro. **Curso de Teoria Geral do Estado**. 6ª ed. rev., São Paulo e Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A. 1964.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Direito Econômico – Aplicação e Eficácia**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2001.

_____. Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2014.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional. Teoria do Estado e da Constituição - Direito Constitucional Positivo**. 13ª edição - rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

CASTRO, Ernesto e ZUQUETE Leal (coordenadores e autores). **Grandes chefes da história de Portugal**, Lisboa: Texto, 2012.

CAVALCANTI, Themistocles Brandão. **Tratado de Direito Administrativo**. 4ª edição. São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1960.

CHILE. **Constitucion Política de la República de Chile**. Santiago: Biblioteca del Congreso Nacional. Disponível em: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

CIRNE LIMA, Ruy. **Princípios de Direito Administrativo**. 7ª ed. rev. e reelaborada. São Paulo: Malheiros, 2007.

COELHO, Paulo Magalhães da Costa. **Controle Jurisdicional da Administração Pública**. São Paulo: Saraiva, 2002.

COLÔMBIA. **Constitución Política de Colombia**. Bogotá: Secretaria do Senado. Disponível em: <http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html> . Acesso em 17 de dezembro de 2017.

CONSTANT, Benjamin. **Esquisse d'une Constitution** publicado em 1814 e posteriormente incluído no primeiro volume do **Cours de Politique Constitutionnelle**, Paris: Librairie de Guillaumin Et Cie, 1861.

_____. Benjamin. **Curso de política Constitucional**. Tradução de F. L. de Yturbe. Madrid: Taurus, 1968.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. **História do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: percursos do pensamento constitucional do século XIX (1824 – 1891)**, São Paulo: Almedina, 2015.

CRETELLA JUNIOR, José. **Do impeachment no direito brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 8ª edição. São Paulo: Saraiva, 1982.

_____. Dalmo de Abreu. **O futuro do Estado**. 2ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2007.

DINAMARCA. **Constituição do Reino da Dinamarca**. Disponível em: <https://es.wikisource.org/wiki/Constituci%C3%B3n_del_Reino_de_Dinamarca>. Acesso em 25 de outubro de 2017.

DUGUIT, Léon. **Traité de Droit Constitutionnel**, tomo II, Paris: Librairie Fontemoing, 1923.

DUQUE, Marcelo Schenk. O federalismo alemão e a reforma de 2006. In SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha; AVILA, Marta. (coordenadores). **Direito do Estado – Estudos sobre o federalismo**. pp. 65 – 157. Porto Alegre: Dora Luzzatto, 2007.

DUVERGER, Maurice. **Os grandes sistemas políticos – instituições políticas e direito constitucional**. Tradução de Fernando Ruivo e Fernando Augusto Ferreira Pinto. Coimbra: Livraria Almedina, 1985.

ESPAÑA. **Constitución Española**. Madrid: Biblioteca do Senado. Disponível em: <<http://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/index.html>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário**. 8ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

FERLIE, Ewan. (*et. al.*). **A nova administração pública em ação**. Tradução de Sara Rejane de Freitas Oliveira. Brasília: editora Universidade de Brasília – ENAP, 1999.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 3ª edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Editora Saraiva, 1990.

FRANÇA. **Constituição francesa de 1958**. Disponível em: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/portugais/constitution_portugais.pdf>. Acesso em 24 de outubro de 2017.

FREUND, Julien. **L'essence du politique**. Paris: Editora Direy, 1965.

FREY, Rayner. A Administração Pública da Alemanha: a modernização como tarefa contínua. **Administração Pública e Gestão do Poder Judiciário**. Revista da Fundação Getúlio Vargas e Instituto de Direito Público, n.º. 15, maio de 2012, ano 05, disponível em <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9814/ADMINISTRA%C3%87%C3%83O%20P%C3%9ABLICA.pdf>, com acesso em 20 de novembro de 2017.

FUKUYAMA, Francis. **As origens da ordem política – dos tempos pré-humanos até a Revolução Francesa**. Tradução de Nivaldo Montingelli Jr. Rio de Janeiro: Rocco, 2013.

GIORGI JUNIOR, Romulo Ponticelli. **Controle de Constitucionalidade e Jurisdição *Stricto Sensu***. Dissertação apresentada à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, como requisito para a obtenção do grau de mestre. Porto Alegre, 2013.

GROPPALI, Alexandre. **Doutrina do Estado**. 2ª edição traduzida da 8ª edição italiana por Paulo Edmur de Souza Queiroz. São Paulo: Edição Saraiva, 1968.

HAMILTON, Alexander. MADISON, James; JAY, Jonh. **O Federalista: pensamento político**. Campinas: Russell, 2005.

HELLER, Hermann. **Teoría del Estado**. Edición y prólogo de Gerhart Niemeyer. México: Fondo de Cultura Económica, 1934.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Título original: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HOUAISS. **Dicionário da língua portuguesa**. Versão virtual disponível em: <<https://houaiss.uol.com.br/pub/apps/www/v3-3/html/index.php#1>>. Acesso em 26 de setembro de 2017.

HOOD, Christopher. **The "New Public Management" in the 1980s: variations on a theme. Accounting, Organization and Society**, Oxford, v. 20, n. 2-3, p. 93-109, 1995, disponível em <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.464.4899&rep=rep1&type=pdf>, com acesso em 01 de novembro de 2011.

HUNTINGTON, Samuel P. **A ordem política nas sociedades em mudança**. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

IBEAS, J. Javier Santamaria. **Los valores Superiores en la jurisprudencia del tribunal constitucional**. Madrid: Editorial Dykinson, 1997.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Perfil dos Estados brasileiros de 2013**. Id. 83736. Número de chamada: 31(81-0-4)P438p. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=283736>>. Acesso em 04 de outubro de 2017.

ITÁLIA. **Constituição da República Italiana de 1947**. Roma: Biblioteca do Senado da República. Disponível em: <<https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>>. Acesso em 24 de julho de 2017.

JELLINEK, Georg. **Teoria general del estado**. Traduzido da segunda edição alemã por Fernando de Los Rios. Buenos Aires: Editorial Albatroz, 1970.

JENKINS, Kate. A Reforma do serviço público no Reino Unido. In BRESSER PEREIRA, Luis Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

JENNINGS, Sir Ivor. **A constituição britânica**. Tradução de Carlos Alberto Lamback. Brasília: UNB, 1981.

JUVENAL. **As Sátiras**. Disponível em <https://josefranciscoescribanomaenza.files.wordpress.com/2016/03/aquc3ad9.pdf>, com acesso em 09 de novembro de 2017.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución**. 2ª edição e 4ª reimpressão. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarde. Barcelona: Editora Ariel S.A., 1986.

KELSEN, Hans. **Teoria general del estado**. Tradução por Luis Legaz Lacambra. Barcelona: Editorial Labor, 1934.

_____. Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Tradução por Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. Hans. **Jurisdição constitucional**. Tradução do alemão por Alexandre Krug. São Paulo: Martins Fontes.

LINZ, Juan J. e VALENZUELA, Arturo. **Las crisis del presidencialismo**. Perspectivas comparativas. Versión española de Rócio de Terán Troyano. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1994.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **O momento monarquiano - O Poder Moderador e o Pensamento Político Imperial**. Tese apresentada ao Instituto de Pesquisas do Rio de Janeiro como requisito para a obtenção do título de Doutor em Ciências Humanas. Rio de Janeiro, 2007.

MACINTYRE, Alasdair C. **Justiça de quem? Qual a racionalidade?**. São Paulo: Loyola, 1991.

MALBERG, R. Carré de. **Teoria General del Estado**. México: Fondo de Cultura Economica, 1948.

MANNHEIM, Karl. **Ideología y utopia**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 1982.

MAQUIAVEL. **O príncipe**. Edição bilíngue. São Paulo: Hedra, 2011.

MARTÍNEZ, Gregorio Peces Barba. **Los valores superiores**, Madrid: Tecnos, 1984.

_____. Gregorio Peces Barba. **Los valores superiores**. Artigo apresentado por ocasião das Jornadas de la Dirección General de los Servicios Jurídicos del Estado em 25 de maio de 1987, constante ainda em Anuario de Filosofía del Derecho, 1987.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 18ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38ª ed. atual. São Paulo: Malheiros editores, 2012.

MENEGALE, J.G. **Direito Administrativo e Ciência da Administração**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1957.

MENEZES, Aderson de. **Teoria Geral do Estado**. Forense, 1ª edição, 1960.

MERKL, Adolf. **Teoria general de derecho administrativo**. Disponível em: <<http://docs12.minhateca.com.br/761205980,BR,0,0,MERKL-Adolfo---Teori%CC%81a-General-del-derecho-administrativo---2004.pdf>>. Acesso em 20 de novembro de 2017.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1985.

_____. Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Coimbra: Coimbra, 2002.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937**. Rio de Janeiro: Pongetti, 1938.

MOLTGEM, Katrim. O gerenciamento democrático da gestão pública. **Administração Pública e Gestão do Poder Judiciário**. Revista da Fundação Getúlio Vargas e Instituto de Direito Público, nº. 15, maio de 2012, ano 05, disponível em sítio eletrônico da FGV em:

<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9814/ADMINISTRA%C3%87%C3%83O%20P%C3%9ABLICA.pdf>, com acesso em 20 de novembro de 2017.

MONCADA, Luís S. Cabral de. **Estudos de Direito Público**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis**. Apresentação de Renato Janine Ribeiro e tradução de Cristina Murachaco. 3ª edição - São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MORAES, Guilherme Peña. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed., São Paulo: Editora Atlas, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28ª edição. rev. e atual. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

MORTON, F. L. & KNOPF, Rainer. **The Charter Revolution and The Court Party**. Peterborough: Broadview Press, 2000, pp. 13-14 apud WALUCHOW, W. J. **A Common Law Theory of Judicial Review: the living tree**. New York, NY, EUA: Cambridge University Press, 2007.

MOTTA FILHO, Sylvio Clemente da & DOS SANTOS, William Douglas Resinente. **Direito constitucional**. 15ª ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2004.

NOGUEIRA, Ataliba. **O Estado é um meio e não um fim**. São Paulo: Empresa Gráfica Revista dos Tribunais, 1940.

NORUEGA. **Constituição do Reino da Noruega de 1814**. Disponível em <<http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-18140517-000-spa.pdf>>. Acesso em 25 de outubro de 2017.

NOVAIS, Jorge Reis. **Semipresidencialismo - teoria do sistema de governo presidencial**. Coimbra: Editora Almedina, 2007.

_____. Jorge Reis. **Sistema semipresidencial português**. Coimbra: Editora Almedina, 2010.

ORLANDO, Vittorio Emanuele. **Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano**. Milão: Società Editrice Libreria, 1935.

PARAGUAY. **Constitucion de la República de Paraguay de 1992**. Disponível em: <<http://jme.gov.py/transito/leyes/1992.html>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

PAUPÉRIO, A. Machado. **Teoria Geral do Estado**. 6ª ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1971.

PILLA, Raul. **Catecismo Parlamentarista**. Porto Alegre: Assembléia Legislativa do Rio Grande do Sul, 1992.

PINTO FERREIRA, **Teoria Geral do Estado**. 3ª edição revista e atualizada, São Paulo: Saraiva, 1975. v.1.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa de 1976**. Lisboa: Assembléia da República. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em 26 de setembro de 2017.

POZAS, **Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho administrativo**. Revista de estudios políticos, ISSN 0048-7694, N° 48, 1949, págs. 41-54. Disponível em <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2127752>, com acesso em 22 de agosto de 2017.

QUEIROZ, Cristina. **O sistema de governo semipresidencial**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

QUINTANA, V. Linares. **Tratado de La Ciencia Del Derecho Constitucional Argentino y comparado**. Buenos Aires: Editorial San Martín, 1953.

RANELLETTI, Oreste. **Le guarebtugue della giustizia nella pubblica amministrazione**. 5ª edição atualizada. Milão: Editor Dott. A. Giuffrè, 1937 – XV.

_____. **Istituzioni di Diritto Pubblico**, XV edição renovada e atualizada. Parte II a IV. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 1954.

_____. **Istituzioni di Diritto Pubblico**, XV edição renovada e atualizada. Parte geral. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 1955.

REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **Jurisdição Constitucional na Ibero América**. Porto Alegre: Editora Brejo, 2012 (a).

_____. Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012 (b).

_____. Carlos Eduardo Dieder e SOUZA JUNIOR. Cezar Saldanha. **O Tribunal constitucional como poder: uma nova visão dos poderes políticos**. 2ª edição rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

RIBAS, Antonio Joaquim. **Direito administrativo brasileiro**. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça, 1968.

RICHARDSON, Ruth. As reformas no serviço público da Nova Zelândia. In BRESSER PEREIRA, Luis Carlos e SPINK, Peter (organizadores). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. 7ª ed. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

ROCHA, Narcisa Ferreira de Lima. **O agir ético segundo Aristóteles**. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de mestre em filosofia da Universidade Estadual do Ceará. Fortaleza: 2009.

RUFFIA, Paolo Biscaretti Di. **Introducción al Derecho Constitucional Comparado**. Traducción de Héctor Fix Zamudio. México: Fondo de Cultura Economica, 1975.

_____. Paolo Biscaretti Di. **Direito Constitucional: instituições de direito público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

ROMANO, Santi. **Princípios de direito constitucional geral**, com tradução de Maria Helena Diniz, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, Primeira Parte - o Estado em geral, 1977.

SILVA, André Luiz Carvalhal e LEAL, Ricardo Pereira Câmara (organizadores). **Governança Corporativa: evidências empíricas no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**. 28ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. **A chefia de Estado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

SILVA, Sandro Luiz da. **A Ética das virtudes de Aristóteles**. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de mestre em filosofia junto ao curso de Pós graduação em Filosofia da Universidade do Vale dos Sinos. São Leopoldo: 2008.

SOARES, Humberto Ribeiro. **O impeachment – crimes de responsabilidade do Presidente da República**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1993.

SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **Crise da democracia no Brasil: aspectos políticos**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1978.

_____. Cezar Saldanha. **Consenso e democracia constitucional**. Porto Alegre: Editora Sagra, 2002.

_____. Cezar Saldanha. **Morfologia Política do Estado e Sistema de Poderes**, Tese para exame de livre- docência junto ao Departamento de Direito do Estado da faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

_____. Cezar Saldanha. **Direito Constitucional, Direito Ordinário, Direito Judiciário**. Cadernos do PPGDIR/UFRGS, n. III, p. 7-18, mar. 2005.

_____. Cezar Saldanha e AVILA, Marta. **Direito do Estado - Estudos sobre o federalismo**. Porto Alegre: Dora Luzzatto, 2007.

_____. Cezar Saldanha. Regimes políticos. In MARTINS, Ives Gandra da Silva (coordenador). **Tratado de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha & REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O Tribunal constitucional como poder: uma nova visão dos poderes políticos**. 2ª edição rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **O princípio da ambiguidade na configuração legal da ordem econômica**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, nº. 21, de outubro de 1956.

_____. Washington Peluso Albino de. **Primeiras Linhas de Direito Econômico**. 6ª ed., São Paulo: Ltr, 2005.

SUÉCIA. **Constituição da Suécia**. Lima: Biblioteca da Universidade de Lima. Disponível em <http://confinder.richmond.edu/admin/docs/SwedenSp.pdf>, com acesso em 25 de outubro de 2017.

TAVARES, André Ramos. **Os princípios Constitucionais**. Sob organização de George Salomão Leite. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

_____. André Ramos. **Tratado de Direito Constitucional**. Tomo I. Coordenação Ives Gandra da Silva Martins e outros. 2ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

TORRES, João Camillo de Oliveira. **A democracia coroada: teoria política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1957.

_____. João Camillo de Oliveira. **Cartilha do parlamentarismo**. 2ª ed. Brasília: Fundação Centro de Formação do Servidor Público, 1987.

URUGUAY. **Constitucion de la Republica de 1967.** Organizacion de los Estados Americanos - Red Hemisférica de Información para la Assistência Mutua em Material Penal y Extradición. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ury/sp_ury-int-text-const.html>. Acesso em 24 de outubro de 2017.

VALVERDE, José Zafra. **Poder y poderes.** Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1975

VILLENEUVE, Marcel de la Bigne. **L'Activité Étatique,** Paris: Recueil Sirey, 1954.

WALUCHOW, W. J. **A Common Law Theory of Judicial Review: the living tree.** New York, NY, EUA: Cambridge University Press, 2007.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva.** Vol.II. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa; 4ª ed., 3ª reimpressão – Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2012. v.2.

_____. Max. **Economia e Sociedade: Fundamentos da sociologia compreensiva.** Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa; 4ª ed. 4ª reimpressão – Brasília: UNB, 2015. v.1.

_____. Max. **Que és la burocracia?** Cuja versão digital pode ser encontrada em http://www.ucema.edu.ar/u/ame/Weber_burocracia.pdf, com acesso em 30/08/2016.

_____. Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo.** Tradução de Vinicius Eduardo Alves, São Paulo: Centauro, 2001.

WORLD BANK, The. (Banco Mundial). **Population.** Disponível em: <<https://data.worldbank.org/indicador/SP.POP.TOTL?end=2016&locations=CH-UY&start=1960>>. Acesso em 17 de dezembro de 2017.

ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria Geral do Estado,** coordenação de J.J. Gomes Canotilho. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.