

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
FACULDADE DE DIREITO / CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO

HUMBERTO MAGNO PEIXOTO GONÇALVES

**A REVISÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DE PODERES DE
MONTESQUIEU E A CRISE DOS ESTADOS OCIDENTAIS.**

Belo Horizonte – Minas Gerais

2012

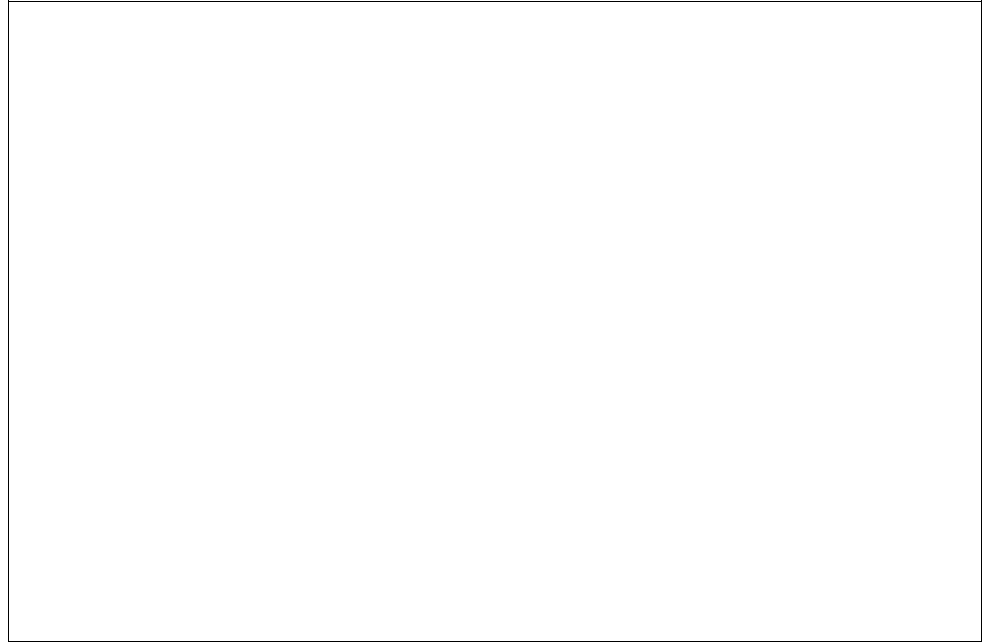
HUMBERTO MAGNO PEIXOTO GONÇALVES

**A REVISÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DE PODERES DE
MONTESQUIEU E A CRISE DOS ESTADOS OCIDENTAIS.**

Dissertação apresentada ao
Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Minas
Gerais como requisito para
Obtenção do Grau de Mestre em
Direito na Linha de Pesquisa
Direito, Razão e História;

Belo Horizonte – Minas Gerais

2012



HUMBERTO MAGNO PEIXOTO GONÇALVES

**A REVISÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DE PODERES DE
MONTESQUIEU E A CRISE DOS ESTADOS OCIDENTAIS.**

Dissertação apresentada e aprovada junto ao Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais visando a obtenção do título de Mestre em Direito na Linha de Pesquisa Direito, Razão e História.

Belo Horizonte, ____ de _____ de 2012.

Componentes da banca examinadora:

Professora Doutora Aloizio Gonzaga de Andrade Araújo (Orientador)

Universidade Federal de Minas Gerais

Professor(a) Doutor(a)

Professor(a) Doutor(a)

IN MEMORIAN

Eu dedico esta obra a um dos professores mais inspiradores que a Faculdade de Direito da UFMG já teve, e que como todos os anjos bons foi chamado para ficar sentado a direita de deus pai muito cedo. Dedico esta obra ao professor que além de lições de direito comercial ensinou lições de vida. Dedico esta dissertação ao professor que me ensinou que trabalhar com os desafortunados era antes de tudo uma lição de vida, dedico esta dissertação ao professor Paulo Edson de Sousa, professor que por muitos anos serviu de inspiração para milhares de jovens bacharéis em direito, dedico esta dissertação não ao professor, mas ao homem que me ensinou que o direito como ciência social aplicada que é, tem que se preocupar mais com o homem, do que com discussões acadêmicas acaloradas e muitas vezes sem sentido prático. Dedico esta dissertação ao professor Paulo Edson e a sua família, em especial a sua DAJ. Valeu Paulinho, continue olhando por nós do céu.

Dedico também aos meus avós já falecidos, a minha vó bene, ao meu Tio Junior, Jair, ao meu tio Gilson, Raul e Cia, que deus chamou para sentarem ao seu lado e tenho certeza que torcem muito por mim do plano celestial.

Dedico esta dissertação a Deus que me deu forças e coragem para seguir em frente. Dedico aos meus pais que sempre me inspiraram a seguir adiante e nos momentos de adversidade me mostraram que estava no caminho certo, e que no meio do caminho havia muitas pedras.

Dedico esta dissertação ao Homero Flávio, meu irmão, meu amigo e ao nosso Menino Heitor (seu filho meu sobrinho) que assim como um anjo bom a todos alegra com suas peraltices de menino. Dedico esta dissertação aos meus irmãos Tulio Pereira Junior, Vinicius Murta Lemos e Igor de Carvalho Enriquez, que apesar de não termos dividido a mesma barriga materna somos irmãos por uma afinidade divina, e tenho certeza que torcem por mim. Dedico esta dissertação a família DAJ que sempre me deu inspiração para seguir adiante.

Dedico esta dissertação ao Zé, ao Diego, ao Mução, Pablo, Diego e o resto da trupe, por me mostrar que o direito tem vários caminhos éticos e é uma escolha pessoal segui-los.

Dedico esta dissertação aos meus alunos da Faculdade de Direito da UFMG e dos cursos de engenharia e tecnólogo do Pitagoras, por permitirem que eu exercesse o doce ofício de ensinar.

Dedico em especial a minha cúmplice, a minha amada, a mulher que amo e sou apaixonado, Rosana Ribeiro Felisberto, por ter sido meu suporte, meu porto seguro, meu alicerce ao longo desses mais de cinco anos que estamos juntos. Te amo.

Agradeço de maneira efusiva ao apoio incondicional que recebi do meu orientador Professor Doutor Aloisio Gonzaga, que me guiou nesse caminho.

Dedico esta dissertação a todos meus amigos e familiares.

Todos os Estados bem governados e todos os príncipes inteligentes tiveram cuidado de não reduzir a nobreza ao desespero, nem o povo ao descontentamento.

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo fazer uma avaliação crítica acerca da teoria de separação de poderes de Montesquieu e Locke, demonstrando que o Estado Brasileiro apesar de formalmente descrever a existência de três poderes em sua constituição, materialmente possui na verdade quatro poderes. O quarto poder é exercido pelos órgãos de fiscalização/regulamentação, sendo essas funções exercidas pelo Ministério Público, Tribunais de contas e agências reguladoras como meio de implementar o Estado Democrático de Direito. Para tanto é necessário fazer uma análise histórica sobre o surgimento do Estado e em qual Estado estamos, ressaltando o caminho trilhado da antiguidade até o Estado contemporâneo. Não se pode esquecer o momento de crise que o Estado contemporâneo passa pela migração em massa de empresas dos países ocidentais para os tigres asiáticos, deixando a conta dos custos sociais para os países ocidentais. Deve ser destacado ainda as contribuições de Baumann acerca do Capital leve e capital pesado e a crise do Estado contemporâneo. Bem como deve ser ressaltado que a China não é um país garantidor dos direitos humanos, e segundo a anistia internacional existem muitos casos de violação dos direitos humanos.

ABSTRACT

The scope of this paper is to evaluate critically about the theory of separation of powers of Montesquieu and Locke, showing that despite the Brazilian State to formally describe the existence of three powers in its constitution, has in fact materially four powers. The fourth power is exercised by the supervisory / regulatory, and these functions performed by prosecutors, courts of accounts and regulatory agencies as a means to implement the democratic rule of law. This requires making a historical analysis of the emergence of the state and which state we are highlighting the beaten path from antiquity to the contemporary state. We can not forget the moment of crisis that the state goes through contemporary mass migration of companies from Western countries to the Asian Tigers, leaving the account of the social costs to the western countries. It should be noted further contributions from the Capital Baumann on light and heavy capital and the crisis of the contemporary state. Well it should be pointed out that China is not a parent guarantor of human rights, and according to Amnesty International there are many cases of violation of human rights.

SUMÁRIO

CAPITULO 1.....	
INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 2	
UMA ANÁLISE DA ORIGEM DO ESTADO: DA ANTIGUIDADE ATÉ O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	14
2.1 Teoria contratualista.....	15
2.2 Teoria da origem Violenta do Estado.....	17
2.3 Teoria do Estado Constitucionalista.....	18
2.4 O Estado na antiguidade.....	19
2.5 O Estado na Grécia e em Roma	21
2.6 O Estado na Idade Média	22
2.7 O Estado Moderno	23
CAPITULO 3	
ESTADO E DIREITO.....	
3.1 O Estado Contemporâneo.....	25
CAPITULO 4	26
SEPARAÇÃO DE PODERES: LOCKE E MONTESQUIEU ATÉ AS AGÊNCIAS REGULADORAS NO BRASIL.....	31
4.1 A Separação de poderes em si	39
4.2 Checks and Balances	43
4.3 A Existência de um quarto poder e seus protagonistas.....	45
4.4 A Separação De Poderes e o Ministério Público	48
4.5 Tribunais de Contas e a Constituição de 1988	52

4.6 As agências Reguladoras e a Separação de Poderes	54
CAPÍTULO 5	
O ESTADO CHINÊS E OS DIREITOS HUMANOS.....	57
CAPITULO 6	
A NECESSIDADE DA UNIÃO DOS ESTADOS EM NÍVEL MUNDIAL.....	63
6.1 A Organização das Nações Unidas e a Uncitral	66
6.2 A Organização Mundial do Comércio	67
CONCLUSÃO.....	70
REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	79

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem por objeto fazer uma análise da divisão de poderes e sistemas de freios e contrapesos delineados na obra de Montesquieu (2001) e Locke (2001), demonstrando que o Estado Brasileiro, após o advento da Constituição de 1988, teria passado a adotar materialmente outra concepção de separação dos poderes.

Para tanto, destaca-se a importância da teoria da separação de poderes de Montesquieu e Locke, realçando as conquistas históricas por sua adoção e frisando a necessidade da atualização desta teoria.

Nesse sentido ressalta-se a importância de se entender as origens do Estado numa perspectiva histórica, evoluindo até o momento atual, ressaltando o estado liberal, social e democrático.

Destaca-se ainda a posição de José Luis Quadros de Magalhães (2002) e André Ramos Tavares (2011), que de maneira reiterada demonstram que a partir do advento da Constituição de 1988, o Brasil materialmente superou a teoria de separação de poderes clássica em poder judiciário, executivo e legislativo, passando a ter uma estrutura de poder múltipla.

Formalmente, já existem países na América do Sul que adotam concepção diferente da teoria de Montesquieu. Podemos citar, por exemplo, a Venezuela e a Bolívia, que formalmente adotam cinco poderes: legislativo, executivo, judiciário, cidadão (Ministério e Defensoria Pública) e eleitoral, conforme descreve o professor José Luiz Quadros de Magalhães (2002), em seu *Curso de Direito Constitucional*.

Importante destacar as medidas tomadas pelo poder legislativo para criar mecanismos de participação popular no processo de tomada das políticas públicas. Essa participação pode ser por meio da realização de audiências públicas, participação em conselhos, enfim o Estado tem criado estruturas que permitem a participação popular dentro do Estado Brasileiro.

Deve ser destacado ainda o ganho social obtido pelos Brasileiros a partir do advento da Constituição de 1988, uma vez que vários direitos fundamentais paulatinamente começaram a ser incorporados ao ordenamento jurídico, como a proteção nas relações de consumo, por exemplo.

Insta salientar ainda que no atual momento o Estado Brasileiro passa por uma crise sem precedentes, uma vez que existe de um lado uma necessidade de ampliação dos serviços públicos estatais e de outro uma diminuição dos recursos afetado diretamente pela migração de postos de trabalho do Brasil para outros países, em destaque do Brasil para a China.

A migração dos postos de trabalho do Brasil para a China se dá numa perspectiva do capital em maximizar seus lucros de maneira extraordinária.

Os direitos fundamentais tem um custo relativo a sua implantação e este custo é arcado por meio do pagamento de tributos, então nesse contexto em particular, a migração dos postos de trabalho do Brasil para a China, tem fundamento econômico, uma vez que o custo de produção Chinês é mais baixo pela não regulamentação dos direitos fundamentais.

A postura da China tem feito com que os países do mundo ocidental sofram com crises periódicas, uma vez que pela quantidade de serviços prestados pelo Estado, não há como se falar em concorrência justa. O custo de produção nos países ocidentais em especial o custo europeu é mais alto, considerando, por exemplo, a quantidade de serviços públicos ofertados. A migração dos postos de trabalho e das indústrias em direção a China tem afetado de maneira continua a economia mundial.

Diante desse quadro de incertezas gerado pela atual conjectura global, qual a solução para enfrentar a concorrência com o Estado Chinês, evitar a migração dos empregos do mundo ocidental para o oriental e evitar o colapso dos Estados em face a insuficiência de recursos motivada pela concorrência entre os países.

Se alguns teóricos chegaram a defender o fim do Estado (Marx) qual a situação do Estado atual? Quantos poderes nós temos? Como vai ser superada essa

crise institucional? Como vai ser superada a Crise mundial causada pelo Estado Chinês.

É importante destacar a evolução do Estado democrático de direito e o seu real alcance. As suas necessidades e as suas necessidades após a constituição de 1988.

A hipótese inicial do trabalho refere-se a uma releitura da teoria da separação de poderes sob o viés da Constituição de 1988 e a implementação dos direitos fundamentais.

Será utilizado como marco teórico ao longo do desenvolvimento da obra as contribuições de Magalhães (2002) e Tavares (2011) relativa a análise que estes autores fizeram sobre a separação de poderes.

Inicialmente será feito uma breve análise histórica do desenvolvimento do Estado, saindo da antiguidade até o Estado democrático de direito, demonstrando as diferenças existentes entre as épocas históricas e ainda as teorias de evolução do Estado.

No capítulo Estado e Direito será feita uma análise do Estado Contemporâneo e a relação entre o capital e o Estado, destacando o pensamento de Bauman sobre os investimentos estatais.

No capítulo a separação de poderes de Locke e Montesquieu até as agências reguladoras no Brasil será feita uma análise acerca da separação de poderes sob a ótica da constituição de 1988 e ainda analisada a atuação do Ministério Público, Tribunal de contas e Agências Reguladoras.

No capítulo o Estado Chinês e os Direitos Humanos será feita uma análise sobre o Estado Chinês e o seu desrespeito aos direitos humanos e a crise que a China tem causado nos outros Estados, uma vez que as fábricas e os empregos saem de vários Estados em direção a China.

No capítulo a Necessidade da criação da União dos Estados em nível mundial, ressalta a necessidade de regulamentação do comércio internacional, e o papel que a ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO e a ORGANIZAÇÃO DAS

NAÇÕES UNIDAS teriam enquanto implementadores dos direitos fundamentais.

2 UMA ANÁLISE DA ORIGEM DO ESTADO: DA ANTIGUIDADE ATÉ O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

Antes de se adentrar na separação de poderes é essencial que se busque a origem do Estado numa perspectiva histórica, trazendo as principais teorias passíveis de aplicação, bem como a mutação do conceito de Estado, saindo da antiguidade até a época atual. Isso tem por objeto mostrar que não há até o presente momento como se falar em Sociedade de Pessoas num conceito fora do Estado.

Nesse contexto, os doutrinadores partem do pressuposto que o Estado seria um fenômeno decorrente da complexificação social, ou seja, surge a partir de determinado momento da evolução histórica da sociedade, no qual o homem deixa de ser nômade, passando a ser sedentário.

Interessante destacar a lição de Darcy Azambuja sobre o tema:

“Sociedade humana e sociedade política não são termos sinônimos. Exatamente quando o homem, pela maioria, se emancipa da família, é que de modo consciente e efetivo passa a intervir na sociedade política. Esta tem fins mais amplos do que a família, e nos estados modernos a autoridade política não tem sequer analogia com o chefe de família. Os novos Estados que se têm constituído em períodos recentes, como os Estados americanos, não representavam o desenvolvimento de uma só família, mas de muitas”. ”. (AZAMBUJA, 2008, p. 121)

Não se pode confundir o surgimento do Estado com o surgimento das famílias, pois necessariamente a origem da Sociedade se confundiria com o Estado. Esse argumento levado ao extremo poderia até mesmo nos permitir concluir que Sociedade e Estado seriam fenômenos correlatos e que Estado e Sociedade seriam irmãos gêmeos.

Sociedade e Estado são fenômenos diferentes. Eles tem uma origem próxima, mas o conceito moderno de Estado e de sociedade não permitem vê-los como parte integrante um do outro.

Além disso aqueles doutrinadores que defendem o fim do Estado, como por exemplo Marx, não falam em seus escritos acerca do fim da sociedade, logo a sociedade, em tese, poderia existir afastada do Estado.

2.1 Teoria Contratualista

Outra corrente jusfilosófica defende que o surgimento do Estado seria decorrente de um “contrato social” feito pela sociedade. Neste “contrato”, os homens, diante do Estado de natureza, abdicariam de seus direitos em favor de um homem, um grupo de homens ou de uma assembléia de homens.

Vários autores tentam justificar a viabilidade dessa teoria, analisando aspectos diferentes, como por exemplo, Hobbes(1651), Espinosa, Puffendorf, Grotius, Locke e Rousseau.

Hobbes defende que o homem teria aderido ao contrato social, abdicando do gozo de todos os direitos, exceto o de propriedade, pois o Estado de natureza seria anárquico e os instintos selvagens iriam dominar o homem. Posição semelhante é adotada por Espinosa, que acredita que o homem abdicaria de seus direitos com exceção do direito de pensar, falar e escrever.

Grotius e Puffendorf veem o contrato social como um pacto voluntário em que os homens, por simpatia (Grotius) ou por temerem os homens maus (Puffendorf), aderem a este objetivando em suma a estabilização das relações sociais.

Locke e Rousseau têm em comum a defesa do consenso geral como meio de criação do Estado. Entretanto, Locke via a criação do Estado como meio de criação de um “órgão para a defesa da justiça e da paz”. Rousseau acreditava que a passagem do Estado natural para a Sociedade Civil no Estado de Direito permitiria ao homem viver em liberdade.

Interessante destacar excerto de Rousseau sobre o tema.

“Assim, somente após o homem ingressar no estado civil é que ele tem a liberdade moral e, somente, através dela, o homem pode ser verdadeiramente senhor de si, obedecendo às leis que ele instituiu para si mesmo e é através do pacto social que “... demos existência e vida ao corpo político (...) São , pois, necessárias convenções e leis para unir os direitos aos seus deveres, e conduzir a justiça a seu objetivo...” (ROUSSEAU,2001, p.36)

Relativo ao tema das teorias contratualistas acerca do surgimento do Estado, destaca-se a crítica feita por Azambuja, sobre a inviabilidade de adoção dessas teorias.

“A origem contratual do Estado tem ainda menos consistência que as anteriores. É uma pura fantasia, não constitui sequer uma lenda ou mito das sociedades antigas. O próprio Rousseau confessa que o estado de natureza, condição necessária do contrato, é uma simples conjectura. A ciência demonstra que é uma conjectura falsa, e tanto mais perigosa quando é certo que leva ao despotismo ou à anarquia. Se o Estado fosse uma associação voluntária dos homens, cada um teria sempre o direito de sair dela, e isso seria a porta aberta a dissolução social e à anarquia. Se a vontade geral, criada pelo contrato, fosse ilimitada, seria criar o despotismo do Estado, ou melhor, das maiorias, cuja opinião e decisão poderia arbitrariamente violentar os indivíduos, mesmos aqueles direitos que Rousseau considera invioláveis, pois, segundo o seu pitoresco raciocínio, quem discorda da maioria se engana e ilude, e só é livre quando obedece à vontade geral”. (AZAMBUJA, 2008, p. 121).

Azambuja é claro ao se posicionar sobre o tema do contrato social e o surgimento do Estado. Este autor contraria o posicionamento de todos os adeptos da teoria contratualista.

2.2 Teoria Da Origem Violenta Do Estado

Os adeptos Teoria da Origem Violenta do Estado defendem que o Estado teria surgido do conflito entre os diversos agrupamentos sociais, em que um grupo ou homem saísse vitorioso. Por essa teoria, o Estado teria surgido da subjugação de um grupo por outro. A origem violenta do surgimento do Estado teve como seus maiores expoentes Oppenheimer (1975), Engels (QUINTANEIRA, 2002) e Marx (QUINTANEIRA, 2002).

“Origem em atos de força, de violência ou de conquista. Com pequenas variantes, essas teorias sustentam em síntese, que a superioridade de força de um grupo social permitiu-lhe submeter um grupo mais fraco, nascendo o Estado dessa conjunção de dominantes e dominados”. (ABREU, 2010, p.54).

Marx e o materialismo histórico são importantes para entender o surgimento do estado a partir de um evento violento. Afirma ainda que o Estado teria sido criado para servir como meio de dominação de uma classe dominante por outra, e ao final, chegam à conclusão que a classe proletária iria fatalmente ascender ao poder.

“Ultimada pela violência a ascensão ao poder da classe proletária, deixará o Estado de ser, conforme Engels, apenas aquele representante aparente da sociedade para o ser de fato. E só o é de fato, quando, a serviço do proletariado e em nome de toda sociedade, na chamada fase inferior do comunismo, ou socialismo, se apodera dos meios de produção. Consumado este ato, o seu “último ato independente como Estado”, cessa ele de existir por supérfluo. (...) Marx assinala intencionalmente – para que não se tergiverse o verdadeiro sentido de sua luta contra o anarquismo – a forma revolucionária e transitória’ do estado de que o proletariado necessita temporariamente”. (BONAVIDES, 2010, p.159).

A teoria do surgimento violento do estado é importante para entendermos o fenômeno de enfrentamentos de classes socialmente organizadas dentro de uma determinada época e em determinado momento histórico. .

2.3 Teoria Do Estado Constitucionalista

Para os adeptos da Teoria Constitucionalista, o surgimento do Estado teria uma certidão de batistério, a se saber uma constituição, observando sempre as garantias essenciais do processo de criação de tal norma.

Analisando pelo aspecto puramente formal, essa teoria poderia ser aplicada, pois ao contrário de todas as outras teorias, consegue precisar o momento específico do surgimento do Estado, e não confunde a ideia de que o Estado e a Sociedade teriam o mesmo surgimento.

Darcy Azambuja, resgatando a obra de Carré de Malberg, traz importante lição acerca do surgimento do Estado sob esse viés constitucionalista:

“Fiel ao seu positivismo jurídico, Carré de Malberg considera inútil para o jurista a indagação das circunstâncias e causas que determinam o nascimento do Estado. Depois de analisar as diversas teorias sobre a origem do Estado, assevera o eminente tratadista:” De tudo o que precede, ressalta finalmente que o Estado deve antes de tudo sua existência ao fato de possuir uma constituição. (...) Pouco importa, diz ele, o modo como o poder se formou, como as pessoas que o exercem foram designadas. Desde o momento em que a coletividade estatal se organiza e possui órgãos que querem e agem por ela, o Estado existe. Nem influem sobre a sua existência as transformações posteriores da constituição e forma de governo: o Estado nasceu e permaneceu através de todas as mudanças (...) Do ponto de vista exclusivamente jurídico, ou melhor, formalístico, a teoria é aceitável, pois visa determinar com precisão o momento legal no qual o Estado começa a existir como organização de direito. Cumpre, todavia, lembrar que nem sempre será

possível fixar esse momento. Salvo o caso de Constituições escritas, promulgadas por uma assembléia ou outorgadas por um governo, é impossível precisar o momento exato em que um Estado começou a ter sua primeira Constituição.” (AZAMBUJA, 2008, pág.135).

Os adeptos dessa teoria, contudo, esbarram em dois problemas. O primeiro refere-se aos países que não possuem uma constituição escrita, e que materialmente, tem um Estado, ou será que poderíamos excluir a Inglaterra como Estado?

O outro problema refere-se a essa posição essencialmente positivista, pois não é apenas pelo fato de estar previsto no ordenamento jurídico que o Estado existirá. Como exemplo, podemos citar todas as nações islâmicas que baseiam seu ordenamento jurídico no “CORÃO”. Se o direito é imposto pela religião, esse Estado não poderia ser considerado como tal.

O Estado deve servir como implementador dos direitos fundamentais, conforme lição de Araújo. Logo os Estados teocráticos, regra geral, não permitem a implementação de direitos fundamentais, por lhes faltar um dos maiores avanços do direito em todos os tempos, a saber o poder de ter a liberdade religiosa.

Alguns entendem, como Fioravanti, que desde a política grega já haveria alguns primórdios das cidades Gregas haveria Constituição escrita e apta a regulamentar a sociedade, contudo, esse posicionamento não pode prosperar quando se entende constituição como documento legal criado por meio de um processo legislativo em que se está criando a estrutura jurídica do Estado. Os Gregos ainda não tinham uma visão aprofundada do que seria o Estado.

2.4 O Estado Na Antiguidade

Para Azambuja(2008) o Estado já existiria na época das grandes civilizações do Oriente, como por exemplo, na época dos hebreus, Índia, Pérsia e China, sendo que para cada um desses povos haveria uma noção específica do conceito do Estado.

O Estado na Antiguidade permitia a existência de agrupamentos sociais em que determinadas pessoas, ou grupo de pessoas tivessem um tratamento diferenciado, em que uma casta, classe ou outro nome *iures* que se dê, poderiam gozar de uma maior quantidade de direitos em relação aos demais.

Uma característica comum nos impérios da Antiguidade refere-se ao fato de acreditarem que o poder seria proveniente de Deus e somente aquele ungido pelo poder celestial poderia exercer este em seu nome.

Na Índia e na Pérsia, por exemplo, havia um determinado grupo de pessoas que teriam herdado o poder diretamente do deus e, por meio dessa legitimação divina, poderiam exercer o poder de maneira absoluta. Característica também encontrada no Império Chinês.

“O Bramanismo indiano, partindo da idéia da desigualdade dos homens, dividiu-os em castas, entre as quais não pode haver interpenetração. A casta privilegiada é a dos brâmanes, encarnação da justiça e designados por Deus para representá-lo. Tudo lhes pertencem, são senhores absolutos, Mas, com uma finura toda oriental, para evitar revoltas, os brâmanes pões-se por trás de um rei designado por Deus e ele mesmo é um deus. Assim, o Estado é teocrático no sentido rigoroso: o poder é de Deus e exercido por um deus. A revolução não seria, pois, contra o Estado, mas contra a própria divindade. Nenhuma das castas inferiores jamais pensou em revolta, e os brâmanes mantêm há milênios seus imensos privilégios”. (AZAMBUJA, 2008, p.163).

Tem-se, portanto, a ordem normativa e a própria essência do Estado baseados na divindade, que ocupa o centro de ambos e dita por que caminhos seguirão todas as suas atividades.

2.5 O Estado Na Grécia e Em Roma

Uma característica comum no Estado Grego e ao início do Estado Romano, refere-se ao diminuto tamanho do Estado bem como sua diminuta população também, haja vista que, em algumas vezes, o tamanho do Estado era o de uma cidade.

Os gregos não faziam distinção entre os campos da moral, política e religião, para eles todos esses campos poderiam ser trabalhados como se fossem um único campo.

A religião adotada numa cidade deveria ser de observância obrigatória para todos os cidadãos. Além disso, as práticas de justiça se baseavam quase que exclusivamente nos costumes. Não havia liberdade de escolha ou de pensamento. A pessoa deveria seguir a culto religioso da cidade. O maior exemplo da falta de liberdade no Estado Grego se vê ao se analisar o julgamento de Sócrates, cuja condenação à morte, entre outros motivos, foi por negar os deuses de Atenas. O indivíduo era absorvido pela polis, não havendo ainda a ideia de individualidade como pressuposto de ser humano.

Os Romanos, no início, eram muito parecidos com os Gregos, contudo, à medida que Roma ampliava seus domínios, como consequência inevitável, o contato com outras culturas se tornava mais intenso. O povo Romano, por excelência, optou por dominar esses povos, dando origem a um império muito maior em extensão territorial e centralização que o império grego.

Diante desse quadro, o gênio prático Romano preponderou e, ao invés de impor seus deuses aos povos conquistados, optou-se por incorporar os deuses dos vencidos aos seus deuses. Porém, como não havia uma separação entre o Estado e a Religião, não se poderia classificar o seu ordenamento jurídico como Direito, ficando o Império Romano em uma situação primitiva em relação ao atual paradigma de Estado.

Com o advento do Cristianismo houve uma mudança na atuação do Estado. Mesmo que as ideias cristãs fossem, a princípio, contraditórias com a essência da civilização romana, nota-se uma gradual aproximação que culminou com a oficialização do cristianismo como religião do Império.

Com a célebre frase de Cristo “A César o que é de César e a Deus o que é de Deus”, vislumbra-se pela primeira vez a separação entre religião e Estado (Wolkmer, 2011). Entretanto, seria necessária toda uma discussão jusfilosófica durante o período medieval sobre a relação de religião e Estado, para que pudesse haver uma mudança paradigmática com a ascensão da Idade Moderna.

2.6 O Estado Na Idade Média

Durante os primeiros séculos da Idade Média não podemos falar em Estados propriamente ditos, pois uma das características marcantes desse período foi a fragmentação político social, causada pelas invasões Bárbaras e pela queda do Império Romano. Não havia mais a autoridade central do Império Romano e o sistema jurídico baseado nas leis teve que abrir espaço novamente para a presença do costume no ordenamento.

Interessante destacar que praticamente todos os feudos existentes buscavam a sua legitimação no poder de Deus. O Estado na Idade Média, nesse contexto, buscava a sua legitimação no poder divino, da mesma forma que o Estado Chinês, Persa e Indiano fizeram na Antiguidade.

“Desde logo se percebe que, no Estado Medieval, a ordem era sempre bastante precária, pela improvisação das chefias, pelo abandono ou pela transformação de padrões tradicionais, pela presença de uma burocracia voraz e quase sempre todo-poderosa, pela constante

situação de guerra, e, inevitavelmente, pela própria indefinição das fronteiras políticas”. (ABREU, 2010, p.121).

Do Estado Romano em seu apogeu até o Estado Medieval, percebe-se uma descentralização do Estado, chegando ao ponto de ter-se diversas cidades Estados espalhadas em todo o território Europeu.

2.7 O Estado Moderno

O Estado moderno começa a surgir como construção sociológica resultado de um processo histórico com a chegada da Idade Moderna. O papel filosófico dado a razão bem como a colocação do indivíduo como centro do sistema de valoração do mundo, passam a ser as características primordiais do Iluminismo, que tanto marcará o paradigma de ordenamento social.

O gradual processo de separação entre religião, costume e direito, passa a ser o mote central do processo de racionalização da Civilização Ocidental, que busca garantir de maneira geral, a tolerância e a igualdade formal dos homens e a liberdade religiosa.

Outra característica do Estado Moderno refere-se ao aumento do tamanho do aparato do poder estatal e da necessidade cada vez maior de aumentar a quantidade de servidores para atenderem as exigências estatais.

Segundo Azambuja (2008) e Abreu (2010), o Estado Moderno se caracteriza também pelo aumento e consolidação da legislação. Nesse contexto, o homem começa a viver rodeado por normas legislativas que visam regulamentar os mais diversos aspectos de sua existência, de relações eminentemente pessoais como, por exemplo, o direito de família, até aspectos ligados diretamente ao Estado como, por exemplo, o Direito Tributário.

Graças às revoluções burguesas, europeias e americana, surge o primado da lei. O Homem passa a viver sob o domínio da legislação, entendendo-se a lei enquanto ente abstrato preponderante até mesmo sobre a vontade do Estado.

Essa abstração consegue garantir a igualdade de todos perante o Estado, sendo essa construção teórica revolucionária, pois deslegitima a manutenção de privilégios para uns em detrimento do todo. A partir da modernidade, o Direito passa a impor deveres e garantir direitos aos cidadãos até mesmo em face ao Estado.

3 ESTADO E DIREITO

Durante os primórdios da civilização, os agrupamentos sociais foram regulamentados pelos costumes e pela religião. Não havia ainda uma equivalência entre a lesão perpetrada ao ordenamento jurídico, e o sinalagma correspondente da punição.

Uma afronta simples cometida por alguém de um grupo social qualquer, poderia acarretar a extinção de todo um grupo social. Uma das maiores inovações jurídicas trazidas nesse contexto foi a lei de talião, que condiciona a punição a lesão provocada; “olho por olho, dente por dente”.

As sociedades eram reguladas pelas práticas religiosas e costumeiras que, por essa natureza mesmo, impunha apenas obrigações às partes, sem garantir a existência de direitos.

“Aqui também estamos nos referindo apenas à ordem normativa religiosa antiga, que também é fonte da ordem normativa jurídica, porque, modernamente, pelo menos, a ordem normativa religiosa católica tem o seu Direito Canônico independente, que, contudo, em tempos idos, submeteu a si, ou por se entender a ordem normativa única, ou porque com a ordem normativa jurídica se confundia, como foi o caso de submissão de governos da Idade Média e dos Estados até o século passado, e como também e o caso ainda hoje dos Estados Islâmicos, submetidos à ordem normativa religiosa Islâmica”. (...) **Mas a diferença está em que as leis substantivas jurídicas, como já exposto, se destinam a oferecer a pessoas direitos e a impor-lhes obrigações que, se violados, sujeitam-nas ao crivo do processo judicial, que procura desdentrar o subjetivismo do juiz em troca da objetividade da prova, fatos não ocorrentes nas normas substantivas costumeiras e religiosas – que só impõem obrigações** -, e numa e noutra ordem normativa o processo não depende de provas objetivas e nem de ritos objetivos, mas tão-só de convicções subjetivas dos membros da sociedade e de juízes e testemunhas, com a marginalização dos que tiverem contrariado o Costume e a Religião, com a prodigalização da morte aos acusados e com o arbítrio subjetivo das soluções de conflitos menores por parte dos mediadores”. (ARAÚJO, 2005, p.48).

Para Araujo o Estado só pode ser considerado como Estado a partir do momento em que o direito passa a atribuir deveres e direitos, o que só ocorre a partir do Estado Liberal. A ordem religiosa e a ordem costumeira ao contrário só asseguram obrigações ao indivíduo.

3. 1 O Estado Contemporâneo

O Estado sai do final do século XIX de uma postura mínima, em que não deveria ocupar espaços na seara econômica, para no meio do Século XX uma postura máxima, em que este deveria ser o provedor de direitos, até o início do século XXI, em que ele deve ocupar menos espaços e garantir meios de participação popular.

O século XX, em seu início, acompanhou um novo modelo de desenvolvimento econômico, baseado inicialmente nas práticas tayloristas-fordistas, em que o desenvolvimento econômico seria obtido mediante o processo de construção fabril.

O Capital e o Estado que sempre tiveram uma necessidade de serem parceiros, uma vez que o desenvolvimento do capital estava necessariamente aliado ao desenvolvimento do Estado. Sobre este ponto destaca-se a lição de Arrighi sobre o tema:

“Por último, as empresas multinacionais norte-americanas tornaram-se ainda mais dependentes do poder do Estado Hegemonico do que tinham sido seus predecessores globais Ingleses, sem falar dos holandeses, para criar condições globais de expansão. No entanto, a própria escala e alcance de suas operações transnacionais tornaram sua expansão mais perturbadora do poder estatal, do qual dependiam, do que tinham sido suas equivalentes inglesas ou holandeses. Em nenhuma esfera

essa relação contraditória entre o poder empresarial e o poder estatal norte americano tornou-se mais evidente do que nas altas finanças. Isso porque, tão logo as empresas norte americanas procuraram ocupar o espaço político-econômico altamente lucrativo que o governo dos estados unidos lhe havia criado na Europa Ocidental, a “fuga” de seus lucros para mercados financeiros extraterritoriais (off-shore) tornou-se a principal força que impulsionou o solapamento e o eventual colapso do sistema monetário mundial de Bretton Woods (predominantemente controlado pelos Estados Unidos). (ARRIGHI, 1999, p.108).

O capital que até meados dos anos de 1950 precisava necessariamente de instalações físicas, demandava grande quantidade de mão de obra, e exigia a elaboração de toda uma cadeia produtiva. Do final do século XIX até os anos de 1950, o capital ficava sediado em seus respectivos países de origem.

A partir dos anos de 1950 tem início a expansão do capital saindo dos países desenvolvidos da América do Norte e da Europa indo em direção aos países em desenvolvimento. Nesse momento, não havia a transferência das indústrias de um país para outro, mas a instalação de novos campos fabris.

O capital industrial por exigir a instalação de uma serie de equipamentos públicos, bem como a criação de uma cadeia produtiva, era chamada por Bauman (2001) capital do tipo pesado.

Interessante destacar o seguinte excerto de sua obra:

“O fordismo era a autoconsciência da sociedade moderna em sua fase "pesada", "volumosa" ou "imóvel" e "enraizada", "solida". Nesse estágio de sua história conjunta, capital, administração e trabalho estavam, para o bem e para o mal, condenados a ficar juntos por muito tempo, talvez para sempre - amarrados pela combinação de fábricas enormes, maquinaria pesada e força de trabalho maciça. Para sobreviver, e principalmente para agir de modo eficiente, tinham que "cavar", desenhar fronteiras e marca-las com trincheiras e arame farpado, ao mesmo tempo em que faziam a fortaleza suficientemente grande para abrigar todo o necessário para resistir a um cerco prolongado, talvez sem perspectivas. O capitalismo pesado era obcecado por

volume e tamanho, e, por isso, também por fronteiras, fazendo-as firmes e impenetráveis. O gênio de Henry Ford foi descobrir o modo de manter os defensores de sua fortaleza industrial dentro dos muros - para guardá-los da tentação de desertar ou mudar de lado.” (BAUMAN, 2001, pág.19)

As relações entre capital e trabalho gozavam de um certo grau de estabilidade uma vez que o capital ficava preso aos centros consumidores ou de produção de matéria prima. Não se pensava a época em transferir uma indústria e todo seu aparato de um canto do mundo para outro.

Segundo Chiavennato (2003) A riqueza no final do século XIX e início do século XX, estava vinculada diretamente a atuação de determinadas pessoas em áreas estratégicas da economia. Foi á época do surgimento das grandes fortunas. Nessa época os primeiros conglomerados industriais estavam vinculados diretamente ao espírito do pioneiro e sua atuação se dava apenas no mercado interno.

O capital pesado e o Estado logo se tornaram parceiros, sendo que em muitos locais o capital era financiado pelo Estado, e este em contrapartida seria nacional ou teria uma vinculação com aquele dado território nacional.

Após o advento da 2ª Guerra Mundial, há a primeira ruptura do capital com o Estado, ele que antes ficava vinculado a determinadas regiões, paulatinamente começa a migrar para outros países. Nesse contexto ainda, o capital implica em grandes estruturas de base, contratação massiva de mão de obra, seguindo o Fordismo.

Com o advento da crise do petróleo, na década de 1970, o modelo fordista sofre um forte golpe, pois o custo de produção nos moldes tradicionais tornou inviável a produção.

Nesse contexto, as linhas de produção diminuíram, a mão de obra se tornou necessária em cada vez menor quantidade, e a pressão social sobre o Estado se tornou cada vez maior. Os grandes grupos empresariais descobriram que poderiam fazer fortuna por meio do emprego de práticas especulativas.

O capital torna-se fluido, necessitando cada vez menos de estruturas físicas, menos gente, migrando de maneira mais rápida de um país para o outro. Os Estados nacionais tornaram-se reféns do capital. O capital exige cada vez mais e em contrapartida oferece cada vez menos. O Estado tenta apaziguar de alguma maneira as pressões sociais.

Nesse contexto, a teoria de separação de poderes criada por Montesquieu, Locke e acrescida de várias outras contribuições ao longo dos anos, tornou-se completamente superada, por um motivo muito simples, o Estado Nacional, como o qual a teoria foi criada, tornou-se uma estrutura superada.

O próprio capital mais uma vez se reinventa, agora ao invés de acumular estruturas, opta por ser leve, ao invés de investir em estruturas físicas opta por ser meramente especulativo.

Mais uma vez interessante destacar Bauman

“Já os passageiros do avião "Capitalismo Leve" descobrem horrorizados que a cabine do piloto está vazia e que não há meio de extrair da "caixa preta" chamada piloto automático qualquer informação sobre para onde vai o avião, onde aterrizará, quem escolherá o aeroporto e sobre se existem regras.” BAUMAN, 2001, pág.73).

Se antes o capital para gerar renda precisava se estabelecer em um dado local geográfico, estabelecer uma estrutura mínima para o desenvolvimento fabril e desenvolver toda uma cadeia produtiva (capital pesado) para desenvolver renda e lucro, essa estrutura acaba se revelando obsoleta.

O advento dos avanços da tecnologia permitem hoje que, por meio de um simples clique numa tela, desloque-se dinheiro de um canto para outro na terra numa velocidade instantânea. Os investidores estão cegos pela obtenção do lucro imediato e não se preocupam com os aspectos negativos que existem por trás da geração de uma riqueza sem estrutura, essa é a imagem que Bauman (2001) utiliza de maneira magistral ao descrever o capitalismo leve como um avião.

O capital pesado gera empregos e renda para um Estado, o capital leve quando muito consegue gerar renda tributária. O fato do capital estar se deslocando de um país para outro tem efeitos nefastos para os Estados. Normalmente quando o capital pesado se transfere de um local para outro, ele deixa para trás uma grande quantidade de mão de obra desempregada, graves problemas sociais.

Pelo fato do capital pesado não mais investir na geração de empregos, necessariamente o Estado tem que tomar para si, esse papel de investidor, ou o Estado investe no social, ou o quadro de miséria vai se espalhar. Essa ruptura Estado x Capital Pesado faz com que Estado tenha que arcar com os custos sociais

4 SEPARAÇÃO DE PODERES: LOCKE E MONTESQUIEU ATÉ AS AGÊNCIAS REGULADORAS NO BRASIL.

Montesquieu, em seu aclamado livro o Espírito das leis, fez uma análise dos aspectos legais de diversos países do mundo, e chegou a conclusão que aqueles países em que o poder era concentrado na mão de uma única pessoa, havia uma tendência natural ao absolutismo.

Ele passou a defender que os poderes deveriam ser exercidos por pessoas diferentes ocupando cargos diferentes. Nesse sentido, defendia a necessidade de ser criadas estruturas de poder para exercer a função executiva, legislativa e judiciária, pois do contrário uma “autoridade” poderia condenar uma pessoa, e ao mesmo tempo prendê-la e executá-la.

Analisando o império Otomano e o Inglês, Montesquieu, ainda se utilizando da teoria de Locke, desenvolveu a sua teoria de separação de poderes, em que deveria haver poderes específicos com funções de atuação específicas, por isso as funções deveriam ser separadas em legislativo, executivo e judiciário.

A teoria da separação de poderes surge graças aos estudos que Montesquieu desenvolveu do sistema parlamentar Inglês. Na visão deste, a Inglaterra era o país mais avançado do mundo no século XVIII, em virtude do poder não estar concentrado nas mãos de uma única pessoa.

O escopo dessa teoria sempre foi impedir a concentração de poderes demais na mão de uma única pessoa, pois quanto mais poderes uma pessoa tivesse mais tendente ela seria para a corrupção.

A teoria da separação dos poderes durante alguns séculos foi tida como o apanágio de todas as dores do estado. A separação dos poderes seria o instrumento necessário a permitir o pleno funcionamento da máquina estatal.

Com o passar dos anos, viu-se que alguns pequenos ajustes seriam necessários para garantir o funcionamento do Estado, pois a separação dos poderes sem a intervenção de um poder sobre o outro, poderia permitir

ocasionalmente que algum dos poderes se sobressaísse em relação aos demais.

Nesse contexto, graças às contribuições dos federalistas foram criados os sistemas de freios e contrapesos a garantir que um poder pudesse eventualmente atuar sobre o outro, em situações específicas.

Interessante destacar excerto do livro “O espírito das leis de Montesquieu”, em que ele destaca o problema da concentração de poderes:

Assim, na Turquia, o príncipe se contenta normalmente em tomar três por cento das heranças das pessoas do povo. Mas, como o grão-senhor dá a maior parte das terras à sua milícia e dispõe delas segundo sua fantasia; como toma todas as heranças dos oficiais do império; como, quando um homem morre sem filhos homens, o grão-senhor fica com a propriedade e as filhas só têm seu usufruto, acontece que a maioria dos bens do Estado são possuídos de forma precária.(...) Segundo a lei de Bantam, o rei fica com a herança, e até com a mulher, os filhos e a casa. As pessoas são obrigadas, para escapar da disposição mais cruel desta lei, a casar as crianças com oito, nove ou dez anos, e às vezes ainda mais jovens, para que não se encontrem na situação de serem uma parte infeliz da sucessão de seu pai. Em Estados onde não há leis fundamentais, a sucessão do império não poderia ser fixa. A coroa é escolhida pelo príncipe, em sua família ou fora de sua família. Em vão se estabeleceria que o primogênito deve herdar; o príncipe poderia sempre escolher outro. O sucessor é declarado pelo próprio príncipe, ou por seus ministros, ou por uma guerra civil. Assim, este Estado possui uma razão de dissolução a mais do que uma monarquia. Como cada príncipe da família real tem uma igual capacidade para ser eleito, acontece que aquele que sobe ao trono manda em primeiro lugar estrangular seus irmãos, como na Turquia; ou manda cegá-los, como na Pérsia; ou os enlouquece, como no Grão-Mogol; ou, se não tomar estas precauções, como no Marrocos, cada vacância de trono é seguida por uma horrível guerra civil. (MONTESQUIEU. 2001, p.324).

O exemplo retirado do Livro de Montesquieu é claro ao colocar de maneira expressa que em situações em que há concentração de poderes na mão de uma única pessoa, há um espaço aberto para a realização de atitudes contrárias ao direito.

Deve- ser ressaltado também as lições de Locke sobre o tema:

Em algumas comunidades civis em que o legislativo nem sempre existe, e o executivo está investido em uma única pessoa, que tem também uma participação no legislativo, aquele personagem único em um sentido bem tolerável pode ser também chamado de supremo. Isto não significa que ele detenha em si todo o poder supremo, que é aquele de legislar, mas porque detém em si a execução suprema de onde todos os magistrados inferiores derivam todos os seus vários poderes subordinados, ou pelo menos grande parte deles; além disso, não existindo poder legislativo que lhe seja superior, porque não se pode fazer nenhuma lei sem seu consentimento e ele jamais concordaria em se submeter a outra parte do legislativo, neste sentido ele é realmente supremo. (LOCKE, 2009, p.244).

Na existência de um poder supremo, em que todos os poderes seriam exercidos por uma determinada pessoa, a vontade do governante fatalmente iria se confundir com a vontade do Estado, não havendo separação substancial entre um e outro.

A separação de funções foi a maior conquista no Estado Liberal, pela primeira vez os poderes executivo, legislativo e judiciário estavam desconcentrados. O Estado se submetia ao império do direito. A maior característica desse período é uma postura negativa do Estado em relação a econômica (o estado não deveria intervir na economia), muito desse pensamento econômico não intervencionista se dá pela adoção das ideias de Adam Smith.

Destaca-se excerto da obra de Smith:

A doutrina da liberdade natural de Adam Smith é dirigida, isto sim, contra as interferências da legislação e Sobre

esse aspecto da evolução do pensamento filosófico de Smith, das práticas exclusivistas características do mercantilismo que, segundo ele, restringem a operação benéfica da lei natural na esfera das relações econômicas. É disso que a doutrina derivou seu apelo político e veio a constituir-se no fundamento teórico do programa dos estadistas livre-cambistas em todo o mundo que, no século seguinte, acabaria por reduzir a ruínas o ordenamento jurídico a antiga ordem econômica internacional,(...) Seu toque genial decorre, entretanto, da percepção das consequências *analíticas* da paralela e acelerada generalização dos métodos capitalistas de organização da produção, do progressivo aumento da competição e da maior mobilidade de capital entre as diferentes ocupações: o surgimento do lucro na agricultura e na transformação industrial como forma estável e quantitativamente significativa do excedente e *teoricamente distinta* das outras parcelas distributivas no que concerne a sua formação, e o papel da taxa de lucro na orientação dos investimentos como peça essencial do ajustamento dinâmico nesse novo contexto. É a incorporação desses fatos históricos em uma teoria do lucro e da alocação de capital em seu modelo que constitui a grande contribuição de Smith ao desenvolvimento da Economia Política clássica e o traço distintivo entre Smith e outros economistas do período final do mercantilismo — como Steuart, que associava os lucros aos ganhos comerciais, Petty, que os incorporava à renda, ou Hume e Cantillon, que os identificavam analiticamente com os salários — ou os fisiocratas, que simplesmente ignoravam sua existência, identificando o excedente sobre os salários com a renda fundiária. Essa teoria, como outras proposições teóricas revolucionárias na história do pensamento econômico, não poderia ser postulada antes que se explicitassem certos fenômenos sócio-econômicos cuja explicação motiva o surgimento de novos paradigmas teóricos. (SMITH, 1996, p.344)

O Estado Liberal encontrou a sua definição de como atuar nas lições de Adam Smith, e por isso preconizava que o Estado não deveria intervir na economia, uma vez que uma mão invisível seria responsável por gerenciar todos os aspectos econômicos e regulamentaria o mercado, não precisando haver uma intervenção no Estado.

Interessante destacar a lição de Quadros sobre o tema:

Quando esses pensadores visualizam o Estado como o inimigo da liberdade, têm como referencia o Estado absoluto, que eliminou diversas liberdades para grande parte da população, e transformou os direitos individuais em direitos de poucos privilegiados. Essa compreensão histórica da teoria liberal nos ajuda a entender por que os liberais afirmam os direitos individuais como direitos negativos, construídos contra o Estado, conquistados em face do Estado. (MAGALHAES, 2001, p.84)

Nesse contexto, surgem os primeiros movimentos reivindicatórios de direito nos séculos XVIII, XVIII e XIV e nas primeiras décadas do século XX, há a consolidação de uma nova política estatal, que agora passa a pregar que o Estado deveria intervir na economia para assim assegurar a implementação dos direitos fundamentais. O Estado Social de Direito se caracteriza por uma intervenção positiva deste na economia, com o fito de promover a igualdade em seu sentido material, nesse diapasão é seu dever promover o desenvolvimento econômico e social por meio de adoção de políticas públicas voltadas para este fim.

O Estado Brasileiro passou a tentar ser do tipo Estado Social desde meados dos anos de 1940, quando Getúlio Vargas criou a consolidação das leis trabalhistas e começaram a criar políticas públicas voltadas para a saúde e educação . Em suma, somente a partir dessa época que efetivamente começou a haver uma intervenção positiva na economia e nos demais setores sociais, voltada para uma ampliação dos deveres do Estado.

Esse período é caracterizado pelo agigantamento do Estado, que passa a ocupar espaços que tradicionalmente eram exercidos pelos particulares, como por exemplo, na atividade de fomento industrial.

Diante desse contexto, o poder executivo se agiganta, começa a prestar novos serviços e exercer novas atividades. Ele não considera eventualmente as características individuais de seus súditos, nem as características regionais de seus membros. Criam-se várias políticas em nível federal desconhecendo os aspectos locais.

Nesse contexto, os poderes deixam de ser harmônicos entre si, uma vez que existe a prevalência do poder executivo em relação a todos os outros poderes. O poder legislativo, que representa o povo, torna-se um poder sublimado aos interesses do executivo. O judiciário que deveria ser o guardião da legislação em mais de um momento também se curva aos mandos e desmandos do poder executivo.

Esse comportamento se torna ainda mais arrogante, quando com o advento do golpe Militar de 1964/1985, pois agora não há que se falar em liberdades individuais, o Estado tudo pode e tudo deve fazer. A proteção do indivíduo é desconsiderada, o Estado deve apenas se interessar pelo coletivo.

O executivo tomou para si as funções que deveriam exercidas pelos poderes legislativos e judiciário, prova disso são as aposentadorias compulsórias dos ministros do Supremo Tribunal Federal em 1971 e o fechamento do congresso nacional em diversas oportunidades. A partir de 1988, instaura-se uma nova ordem constitucional, em que deveria haver a superação do estado Social, com a implementação do Estado Democrático de Direito.

Destaca-se o excerto que trata sobre o tema:

A passagem da fórmula liberal do Estado Mínimo para o Estado Social, a partir de meados do século XIX, caracterizou-se pela atuação positiva do Estado mediante prestações públicas a serem asseguradas ao cidadão como direitos peculiares à cidadania. A justiça social surgiu como novo ideal surgido da necessidade de apoiar os indivíduos de uma outra forma quando sua autoconfiança e sua iniciativa não podiam mais lhes dar proteção, ou quando o mercado não podia mais lhe satisfazer as necessidades básicas. As guerras mundiais foram um dos fatores que contribuíram para esse modelo, bem como a crise econômica de 1929 e a Depressão. (MORAES, 2008, p. 66)

A constituição de 1988 assegurou que o Estado Brasileiro seria agora pertencente ao Estado Democrático de Direito, mas como o texto pode assegurar a existência de um Estado Democrático de Direito, quando há tantas disparidades locais, regionais e nacionais.

Não existe uma classificação precisa quanto ao fato de um estado estar perfeitamente alinhado ao Estado social de Direito, ou ao Estado liberal ou ao Estado Democrático de direito.

Por exemplo, o Governo Federal Brasileiro tem adotado uma série de políticas públicas típicas do Estado Social, como por exemplo, a questão do PRO-UNI (programa de concessão de bolsas no ensino superior privado), fies, minha casa minha, e outras políticas que visam diminuir as desigualdades sociais.

Passar do Estado social para o Democrático de direito é algo extremamente dificultoso, uma vez que a nossa própria população está impregnada com esse ranço histórico de supremacia do poder executivo em relação aos demais poderes, e com o fato das políticas públicas serem criadas desconsiderando os aspectos locais.

Nesse contexto, a partir de 1988 entes estatais ganham nova roupagem e atribuições jurídicas, podendo exercer novas funções, tais como o Ministério Público e o Tribunal de Contas. Fernando Henrique Cardoso (1995/2002) criou as agências reguladoras durante o seu governo.

A Experiência do Estado Democrático de Direito no Brasil é nova e turbulenta, devemos considerar, por exemplo, que a nossa população foi educada nos moldes do Estado Social de Direito, esperando que o Estado lhe mostrasse a verdadeira felicidade.

Talvez por causa da nossa experiência anti-democrática (1964/1985), o governo Brasileiro não se preocupou em formar cidadãos. Apesar da Constituição desejar ser um Estado Democrático de direito, talvez hoje falte o elemento mais importante para a construção da cidadania, a existência de cidadãos preparados para reivindicar seus direitos.

O Estado Democrático de Direito deveria ser aquele em que a democracia fosse criada com a participação popular num processo inclusivo. A nossa legislação atenta a essa questão, começou a exigir a criação de vários conselhos educacionais em que as pessoas teriam assento e juntas com o

poder público poderiam criar essas políticas públicas. Como exemplo meramente ilustrativo, pode-se citar a criação de vários conselhos para lidar com o Fundo da Educação Básica – Fundeb (lei 11.494/09), a criação do conselho tutelar em prol da defesa da criança e do adolescente (lei 8.069/90) e outras.

No Estado Democrático de Direito, este passa paulatinamente a deixar de ocupar uma posição de empreendedor econômico, para ocupar o papel de gerente. Ao invés de prestar os serviços públicos de maneira direta, o Estado delega essa função a ser exercida para terceiros, mas em compensação fixa o regramento mínimo da maneira como deve ser prestado tais serviços.

Destaca-se RANIERI:

“Nos anos 90, o discurso oficial acerca da reforma do Estado Brasileiro propõe a redução de tarefas e a sua prestação em moldes gerenciais, baseados na economia de mercado, com o objetivo de alcançar maior eficácia, numa perspectiva “social-liberal”, “social porque continuará a proteger os direitos sociais e a promover o desenvolvimento econômico; liberal, porque o fará usando mais os controles de mercado e menos os controles administrativos.” (RANIERI, 2011, p.547)..

Além de uma função mais gerencial, o Estado também tem que garantir espaços de discussão com a sociedade acerca das suas funções de poder. Nesse contexto a população civil organizada pode exercer a sua influência nesses espaços de discussão democraticamente instalados, o próprio estado abre espaços para ouvir a população.

O modelo de Estado adotado pela República Federativa do Brasil reflete diretamente na modelo de separação de poderes adotados pela república. O Estado visando aprimorar a sua atuação administrativa optou por criar organismos de controle e fiscalização. Essa concepção influencia diretamente a concepção adotada, fazendo com que existam estruturas de poderes anômalas dentro do arcabouço estrutural do Estado. Onde se encaixariam, por exemplo, o Ministério Público, o Tribunal de contas , as agencias estatais dentre outras formas de atuação política.

Ainda relativo ao tema, destaca-se BOBBIO:

O sistema de segurança social não parece ter condições de garantir a legitimação (sublegal) do sistema político e o aparelho político-representativo não possui mais a capacidade de garantir a lealdade das massas. O sistema político deve então assumir outra função, a da tutela da Constituição, estabelecendo quem lhe é favorável e quem é desfavorável, isto é, sobrepondo uma instância de *superlegalidade política* aos princípios constitucionais. As funções do aparelho político representativo não desempenham mais a tarefa de garantir a lealdade de massa, mas a de tutela da *segurança nacional* (e é este o sentido mais autêntico da categoria da "autonomia do político"). Um sistema de superlegalidade pode, pois, sobrepor-se ao da legalidade, à liberdade individual, isto é, ao sistema do Estado de direito. (BOBBIO, 1998, pag.419)

O Estado precisa adotar procedimentos que assegurem a participação popular sob pena de ocorrer perda de legitimidade deste perante seus súditos.

4.1 A Separação Dos Poderes Em Si

Os livros de direito tem adotado um equívoco de classificação quando trata dos poderes. O poder é uno, o que se diferencia são as funções exercidas num dado território. Não existem poderes legislativos, judiciários e executivos, mas sim funções legislativas, judiciárias e executivas. Diante dessa informação preliminar, e em homenagem a todos aqueles que refletiram sobre a separação de poderes, continuar-se-á usando a terminologia histórica.

Acerca da terminologia Separação de Poderes, destaca-se Tavares:

“Aquilo que correntemente se designa como “separação de poderes estatais” é, no fundo, como bem adverte Karl Loewenstein, uma distribuição de determinadas funções a diferentes órgãos do Estado. A utilização do termo “poderes”, embora esteja profundamente enraizada, deve ser entendida de maneira meramente figurativa”. (TAVARES, 2011, 24).

Um pouco antes da revolução francesa ficou muito famosa a frase do Rei Luis XIII em que ele taxativamente dizia que ele era o Estado. Não havia distinções entre o que era estatal e o que pertencia ao nobre, o patrimônio do Estado se confundia com o patrimônio pessoal de seu governante.

Diante desse quadro de irresponsabilidade do governante, a sociedade burguesa começou a exigir a separação das funções estatais, de tal maneira que o representante do poder executivo não ocupasse as demais funções. Deve ser salientado que no início a sociedade burguesa objetivava que o Estado não interviesse no domínio econômico.

Na ebulição histórica ocorrida após o advento da primeira revolução francesa, a sociedade burguesa organizada, traumatizada por séculos de abusos ocorridos por parte da nobreza, exigiu que fosse feita uma separação de funções, com o claro fito de dificultar que uma pessoa exercesse mais de uma função.

Um dos requisitos essenciais para que exista uma separação de poderes de poderes, refere-se a necessidade de antemão em organizar o arcabouço normativo de um estado. Por excelência, se encontrará a separação de poderes de maneira efetiva nos Estados Constitucionais.

Sobre o Constitucionalismo e Separação de Poderes importante destacar Barroso:

“ Em um Estado constitucional existem três ordens de limitação do poder. Em um primeiro lugar, as limitações materiais: há valores básicos e direitos fundamentais que não de ser sempre preservados, como a dignidade da pessoa humana, a justiça, a solidariedade e os direitos a liberdade de religião, de expressão . Em segundo lugar, há uma específica estrutura orgânica exigível: as funções

de legislar, administrar e julgar devem ser atribuídas a órgãos distintos e independentes, mas que ao mesmo tempo, se controlem reciprocamente (Checks and balances). Por fim, há as limitações processuais: os órgãos do poder devem agir não apenas com fundamento na lei, mas também observando o devido processo legal, que congrega regras tanto de caráter procedimental (contraditório, ampla defesa, inviolabilidade do domicílio, vedação de provas obtidas por meios ilícitos) como de natureza substantiva (racionalidade, razoabilidade-proporcionalidade, inteligibilidade). (BARROSO, 2009, p49)

Tradicionalmente, como dito anteriormente, os Estados Modernos tem adotado uma classificação tripartite das funções, mas devido ao surgimento de novos órgãos dentro dessa estrutura de poder, começamos a ver hoje funções diferenciadas exercidas por órgãos diferenciados.

A separação de funções só ocorre se estas forem independentes e harmônicas entre si, pois do contrário, estaria-se diante de uma situação na qual poderia haver uma separação formal, mas em seu sentido material não. Se as funções não forem independentes entre si, uma prepondera sobre a outra e assim, mais uma vez estaria-se diante de um abuso de uma pela outra.

A separação de funções é, antes de tudo, uma garantia do cidadão em face ao Estado, mais precisamente, um garantia em face ao arbítrio estatal. A divisão de poderes deve se dar no âmbito formal-material, pois do contrário, poder-se-ia viver em estados com aparência de legalidade, sendo na verdade ditaduras instaladas. Não é por expressamente existir leis e constituições que materialmente não se estará vivendo num ambiente de ditadura.

Se os poderes estiverem funcionando de maneira harmônica e independente entre si, se estaria vivendo num cenário contrário ao da Ditadura ou tirania. Pois se um poder perceber algo errado cometido por outro poder, ele de antemão poderá dentre as opções previstas no ordenamento jurídico, tomar aquela que lhe permite impedir a instalação da ditadura militar.

O Brasil já vivenciou épocas nas quais formalmente se respeitava a divisão dos poderes, mas materialmente não. Acabava-se, nesse contexto, percebendo o predomínio de um sobre o outro.

Para realçar essa tese, traz-se o estudo realizado por Álvaro Ricardo de Souza Cruz, (retirado do livro SAMPAIO, 2003) trabalho este que demonstrou que o Supremo Tribunal Federal em momentos cruciais da história do Brasil se curvou aos mandos e desmandos do executivo, ou seja, materialmente se submeteu aos mandos do executivo. Não cumprindo assim sua função básica, que seria especificamente o de aplicar as leis aos casos concretos dirimindo conflitos, mesmos aqueles em que a administração pública fosse parte. Logo, todos os atos que não observassem a legalidade estrita, estariam culminados de nulidade, e nesse contexto, o poder judiciário anularia os mesmos.

Sobre o tema de separação dos poderes destaca-se a lição de André Ramos Tavares (2011, p.13) logo abaixo destacada:

“Montesquieu apenas desenvolveu e aprofundou a doutrina da separação dos poderes já presente no tema da *rule of law*. Como esta, visava a garantir a supremacia da lei mediante o exercício de acordo com ela da função executiva e da judicial, idéia esta que se tornou essencial ao Estado de Direito. Até esse ponto, a doutrina da separação de poderes dos poderes restringiu-se a sua vertente exclusivamente jurídica. Mas, à época em que se escrevia sua obra, a idéia de separação de poderes já conhecia outra versão que não a da *rule of law*, e que não foi desdenhada pelo autor. Não desconheceu ele a versão do *balance of powers*, que adotava a separação e independência como condição para um equilíbrio dos poderes por seu controle recíproco. Esse problema, contudo, deixa de ser jurídico para ser essencialmente político, não, contudo, sem interesse para a compreensão da doutrina da separação. A doutrina de Montesquieu é tributária não só da idéia de separação de poderes, mas, conjuntamente com esta, adota a doutrina da monarquia mista e a de balança de poderes e freios e contrapesos,

que se encontravam difundidas na Inglaterra do século XVIII". (TAVARES, 2011, pág.13).

BONAVIDES (2002) é um dos maiores defensores da reformulação da teoria de separação de poderes. Para ele seria necessária a adoção de um quarto poder, que seria uma espécie de poder moderador que seria responsável por evitar o choque entre os demais poderes.

Por mais simples, que essa definição pareça, ela contém uma importante garantia, pois, se quando o STF cumpre sua função constitucional, e impede a aplicação de determinadas leis, faz sua função precípua, o mesmo que se espera que o executivo e o legislativo façam.

4.2 Checks And Balances

A teoria da separação de poderes é extremamente importante até os tempos atuais, mas a partir do advento da experiência Norte Americana e do advento da influencia dos Federalistas, a teoria da separação dos poderes começou a passar por novas influencias que passaram entre outras coisas, a exigir que os poderes sofrerem limitações por parte dos demais.

A separação dos poderes não é algo que pode ser considerado estanque, imutável, em que cada um dos poderes dentro da sua função específica vai atuar de maneira isolada.

Os sistemas de freios e contrapesos foi pensado originariamente no sentido de um poder evitar abusos cometidos pelo outro. Por isso que cada um dos poderes exerce residualmente funções atinentes aos outros. O poder executivo, em situações específicas, julga e também legisla, da mesma maneira que os demais poderes também o fazem.

Relativo ao tema, destaca-se Silva:

A independência dos poderes significa que a investidura e a permanência das pessoas num dos órgãos não dependem da confiança nem da vontade dos outros, que, no exercício das atribuições que lhe sejam próprias, não precisam os titulares consultar os outros nem necessitam de sua autorização, que, na organização dos respectivos serviços, cada um é livre, observadas apenas as disposições constitucionais e legais. *A harmonia entre os poderes* verifica-se pelas normas de cortesia no trato recíproco e no respeito às prerrogativas e faculdades a que mutuamente todos têm direito; a divisão de funções entre os órgãos do poder nem sua independência são absolutas; há interferências, que visam ao estabelecimento de um sistema de freios e contrapesos, à busca do equilíbrio necessário à realização do bem da coletividade. (SILVA, 2008, p. 10)

Os sistemas de freios e contrapesos, evita que um poder sobressaia ao outro. Portanto no direito Brasileiro ganha relevo a busca por esse equilíbrio. Os poderes são independentes e harmônicos entre si. Se não existisse possibilidade de controle de um poder pelo outro, poderia haver quadro de crise institucional em que fatalmente os poderes entrariam em choque. Por esse motivo é importante se falar em independência e harmonia entre os poderes.

Interessante destacar também o posicionamento de Hesse, sobre a necessidade de se adotar na separação de poderes.

“Um elemento de equilíbrio dos poderes estatal-jurídico é o controle judicial do poder executivo (artigo 19, alínea 4 da Lei Fundamental), nomeadamente, porém, o controle de todos os poderes estatais, pela jurisdição constitucional, dotada com ampla competência na Lei Fundamental. Esse controle significa uma incorporação, até agora desconhecida a tradição constitucional alemã, do poder judiciário no sistema dos refreamentos de poderes e controles. O elemento Estatal-jurídico do

equilíbrio de poderes, que se torna eficaz nele, une-se como o democrático, porque ele abre a possibilidade à minoria de recorrer à proteção do tribunal constitucional contra um prejuízo, real ou pretendido, de sua posição e, assim, de consolidar sua situação – em que, naturalmente, o Tribunal Constitucional nenhum outro peso pode lançar no prato da balança senão aquele de sua própria autoridade. Efeitos refradores do poder desenvolve, finalmente a ordem estatal-federal, e, precisamente, tanto na divisão de poderes “vertical”, por ela efetuada, como na divisão de poderes “horizontal” entre conselho federal por um lado, Parlamento Federal e Governo Federal por outro, que serve não só a coordenação de funções, mas também ao equilíbrio dos poderes reais diferentes. (HESSE, 1998, p. 376/377).

Conforme já preceituava Hesse uma função tem que eventualmente atuar sobre a outra para impedir que assim um poder domine o outro.

4. 3 A Existência De Um Quarto Poder E Seus Protagonistas

A teoria da separação de poderes é uma criação do espírito iluminista de Locke e Montesquieu e surge num momento em que o Estado precisava ter seu poder limitado. Mas tem que ser analisado que com o passar dos séculos, aquele quadro histórico no qual a teoria foi criada, começa a sofrer uma série de outras influências, em parte explicadas pelo fato de estarmos diante de um contexto social diferente.

Esse contexto social diferente é influenciado diretamente pelo tipo de Estado adotado. O Estado Social fez com o Estado tivesse que arcar com uma série de novos serviços, fazendo com o tamanho do Estado se agigantasse para prestar serviços públicos essenciais e participar da atividade empresarial.

Para atender a essas novas atribuições tornou-se necessário o surgimento de novos órgãos estatais, que inicialmente ocupariam uma posição de regulamentação, sem grande destaque (tribunal de contas e autarquias executivas, por exemplo) ou então estruturas já existentes ganhariam uma nova roupagem jurídica com o acréscimo de novas atribuições legais, como por exemplo o Ministério Público.

Até mesmo por uma questão histórica devemos lembrar que formalmente o Brasil já adotou uma divisão de poderes quadripartite, em que além dos poderes já tradicionalmente regulamentados, havia ainda o poder moderador, de exercício exclusivo pelo imperador e que se sobressaía em relação a todos os demais poderes.

Sobre a influência do poder moderador, destaca-se Faoro:

A exposição de motivos de dom Pedro I aos redatores da Constituição distingue o imperador da nação, procurando salvar a perdida unidade no mecanismo do Poder Moderador e suas seqüelas políticas. O imperador não dispensa os poderes de dirigir, controlar e governar, mas veste-os de uma cor já perseguida por José Bonifácio: a estrutura política funcionária apoiada nas liberdades dos cidadãos, mas com a reserva da ditadura de cima, ditadura educativa, senhor do estatuto liberal. A monarquia constitucional — declara o imperador — seria o "centro de garantia" para impedir as convulsões e os extravios, oriundos da situação geográfica, moral e educativa do povo. "Os brasileiros" — declara — "aclamando a monarquia, a quem livre e espontaneamente outorgaram a categoria de imperador, a quem juraram obediência e fidelidade, mostraram que adotaram o sistema monárquico com a firme esperança de que a futura constituição conciliasse os direitos do povo com os do seu imperante, sem ofender as formas essenciais e constitutivas de uma verdadeira monarquia mista." (FAORO, 2001, p. 394)

Em suma, a experiência constitucional brasileira permite ver em mais de um momento histórico a existência de uma separação de poderes diferenciada, em que convivemos com mais de três poderes, seja de maneira expressa, como,

por exemplo, na Constituição de 1824, ou de maneira tácita como na atual ordem constitucional.

Vários pensadores do direito na atualidade já discutiram se no momento Brasileiro, teria-se uma estrutura tripartite ou quadripartite. André Ramos Tavares (2011) e José Luís Quadros de Magalhaes (2002) defendem de maneira aberta que a Constituição Brasileira hoje teria adotado essa estrutura.

Destaca-se Tavares:

“A Constituição Brasileira não levou a cabo nenhum tratamento sistemático das funções do Estado. Procedeu à consagração expressa do princípio da separação dos órgãos de poder. Além desta referência há uma articulação dispersa nas normas constitucionais, e uma orientação funcional que a cada um desses órgãos corresponderá. Só pelo estudo sistemático é que se poderá chegar a uma conclusão sobre as funções que verdadeiramente exercem cada um dos órgãos previstos constitucionalmente, e que não se restringem mais a apenas três (assim, ter-se-ia a função administrativa, a governativa ou política, a judicial, a legislativa e a de controle, e etc). (TAVARES, 2011, p.23).

Quadros (2002) inova em relação a Tavares, ao afirmar de maneira categórica que o Ministério Público e os tribunais de contas seriam os responsáveis pela existência desse quarto poder, isso em face ao seu regramento jurídico atribuído pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Com a evolução do Estado moderno, percebemos que a idéia de tripartição de poderes se tornou insuficiente para dar conta das necessidades de controle democrático do exercício do poder, sendo necessário superar a idéia de três poderes, para chegar a uma organização de órgãos autônomos reunidos em mais funções do que as três originais. Esta idéia vem se afirmando em uma prática diária de órgãos de fiscalização essenciais a democracia como os Tribunais de Contas e principalmente o Ministério Público. Ora, por mais esforço que os teóricos tenham feito, o encaixe destes órgãos autônomos em um dos três poderes é absolutamente artificial, e mais, inadequado. (MAGALHÃES, 2002, p.54)

Seguindo a linha exposta por Quadros (2002), a teoria da separação de poderes necessita ser revista para permitir uma melhor adequação dos órgãos responsáveis pela fiscalização do Estado em poder próprio, pois do contrário, irá se esvaziar a importâncias destes na organização dos Estados Brasileiros.

4.4 A Separação De Poderes e o Ministério Público

A Constituição de 1967/69 colocou o Ministério Público Federal como parte integrante do poder executivo da União, inclusive lhe sendo exigido que representasse os interesses da União em Juízo.

O papel hoje exercido pela Advocacia Geral da União, antes do advento da constituição de 1988, era exercido pelo Ministério Público Federal. Nesse contexto específico, cabia ao MPF representar a união em juízo, e não havia ainda previsão legal ou constitucional, determinando que o MPF defendesse os interesses da sociedade.

O Ministério Público era um órgão limitado em função de estar atrelado ao poder executivo, que tinha o condão de quantificar as suas necessidades. Não tinha autonomia para estruturar sua carreira. A criação de cargos a ser criados e ocupados pelos seus membros necessitava de prévia autorização por parte do poder executivo.

Interessante destacar o posicionamento de Mazzilli acerca do Ministério Público feito sob a égide da Constituição de 1967/69:

“Nenhuma de nossas Constituições, mesmo estabelecendo a existência do Ministério Público, as Vezes até com imprópria classificação de sua natureza jurídica, jamais mencionou em que consistiria tal

“Ministério Público”. Dessa deficiência não escapou a atual carta de 1969. Contudo, com a EC/77 e a Lei complementar 40/81, o Ministério Público tornou-se uma instituição permanente e essencial a função jurisdicional do Estado, responsável, perante o judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade, pela fiel observância da constituição e das leis”. (MAZZILLI, 2011, p.783)

Destaca-se os excertos da Constituição de 1967/69, que regulamentavam a atuação do Ministério Público:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967/1969

Art. 94. A lei organizará o Ministério Público da União junto aos juízes e tribunais federais.

Art. 95. O Ministério Público federal tem por chefe o Procurador-Geral da República, nomeado pelo Presidente da República, dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

§ 1º Os membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios ingressarão nos cargos iniciais de carreira, mediante concurso público de provas e títulos; após dois anos de exercício, não poderão ser demitidos senão por sentença judiciária ou em virtude de processo administrativo em que se lhes faculte ampla defesa, nem removidos a não ser mediante representação do Procurador-Geral, com fundamento em conveniência do serviço.

§ 2º Nas comarcas do interior, a União poderá ser representada pelo Ministério Público estadual.

A partir do advento da Constituição de 1988, pela primeira vez no plano constitucional, caberia ao Ministério Público a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. A partir da instauração dessa nova ordem constitucional, o Ministério Público deixa de ser parte do poder executivo e começa a exercer a função de fiscalização da sociedade.

Nesse contexto, o promotor de justiça deixa de ser um mero espectador e defensor das decisões tomada pelo poder executivo e passa a ser o defensor do Estado.

O Ministério Público, hoje, inclusive tem por expressa definição Constitucional autorização para propor ações constitucionais em face aos Estados. Pode por meio de Termo de Ajuste de Conduta, exigir que a administração pública faça ou obste a fazer alguma coisa específica. A partir do advento da nova Constituição, surge um novo ministério público.

Destaca-se abaixo o texto da constituição vigente que trata das atribuições do Ministério público.

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

§ 2º Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento.

Sobre a função do ministério público na atualidade, mais uma vez destaca-se a lição de Mazzilli sobre o tema:

O órgão do Ministério Público, como o demonstra Hely Lopes Meirelles, é “agente político”, exercendo parcela da autoridade estatal na área de sua atuação (Direito administrativo brasileiro, 8. ed., 1981, p. 49 e 56-8; v. “Temas institucionais”, parecer do mesmo autor, publicado na revista *Justitia*, 123:183). Por sua vez, assim se expressa José Afonso da Silva: “Como agentes políticos, os membros do Ministério Público precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho de suas funções, não sendo privilégios pessoais as prerrogativas que a Lei Complementar lhes reconhece, mas garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas funções” (“Temas institucionais”, parecer publicado na revista *Justitia*, 123:1199). Ora, tendo natureza administrativa as funções do Ministério Público, não era defeso aos Estados legislar supletivamente a respeito das atribuições e instrumentos necessários ao

exercício das funções ministeriais (Carta de 1969, arts. 8º, parágrafo único, e 13), de forma que, no que diz respeito à notificação e à condução coercitiva, as normas locais foram recepcionadas pela nova ordem jurídica constitucional, com ela compatíveis (CR, art. 128, § 5º). (MAZZILLI, 1991, p. 342)

Interessante destacar que em outros países do mundo o Ministério Público formalmente está inserido dentro da estrutura do poder judiciário, isso devido a caracterização das suas funções como pertencentes a este poder. Destaca-se Canotilho e a análise da Constituição Portuguesa sobre os poderes do Ministério Público:

Originariamente concebido como «órgão de ligação» entre o poder judicial e o poder político, o Ministério Público é, nos termos constitucionais, um *órgão do poder judicial* ao qual estão fundamentalmente cometidas as tarefas de: (1) representar o Estado; (2) exercer a acção penal; (3) defender a legalidade democrática; (4) defender os interesses que a lei determinar (CRP, art. 221.º). (CANOTILHO, 1993, p. 324)

A Constituição de 1988 ao garantir de maneira expressa a existência de uma Advocacia Geral da União, retirou as atribuições que até então eram exercidas pelo Ministério Público, permitindo assim que este órgão ficasse a cargo da defesa dos interesses sociais. Citando mais uma vez Mazzilli (2011), o Ministério Público nesse contexto, passa a ocupar uma função política, recebendo novas atribuições jurídicas.

O Ministério Público, hoje, tem até mesmo independência financeira e autonomia funcional, fatos estes também que nos permitem concluir que estaríamos diante de uma nova estrutura de poder.

O Ministério Público é um órgão dentro da estrutura de Estado, que a doutrina tem tido dificuldade em encontrar seu *locus* ideal. Uma vez que parte da doutrina entende as atribuições do Ministério Público como pertencentes a um poder próprio conforme TAVARES (2011) e QUADROS (2002), enquanto outros entendem o Ministério Público como um órgão integrante do Executivo, mas com atribuições especiais, sendo um órgão híbrido. Destaca-se a Lição de Bastos sobre o tema:

O Ministério Público tem a sua razão de ser na necessidade de ativar o Poder Judiciário, em pontos em que este remanesceria inerte porque o interesse agredido não diz respeito a pessoas determinadas, mas a toda coletividade. Mesmo com relação aos indivíduos, é notório o fato de que a ordem jurídica por vezes lhes confere direitos sobre os quais não podem dispor. Surge daí a clara necessidade de um órgão que zele tanto pelos interesses da coletividade quanto pelos dos indivíduos, estes apenas quando indisponíveis. Trata-se, portanto, de instituição voltada ao patrocínio desinteressado de interesses públicos, assim como de privados, quando merecerem um especial tratamento do ordenamento jurídico. Sua função é de natureza administrativa. No que toca à sua inserção orgânica, a questão não é tão simples. Tem, na verdade, variado nas nossas Constituições, ora aparecendo como integrando o Poder Judiciário, ora o Executivo, não sendo poucos os que nele vêem um quarto Poder, o que é uma demasia, sem dúvida. (BASTOS, 1999, p. 333)

A lição de Bastos é importante para demonstrar o qual difícil é analisar a questão do Ministério Público no atual contexto constitucional Brasileiro, que ao contrário das Constituições anteriores dotou este órgão de atividades e funções específicas, os distinguindo de todos os demais poderes.

4.5 Tribunais De Conta e a Constituição Federal De 1988

Os tribunais de conta são de idealização do grande jurista Baiano Rui Barbosa, que percebeu que os poderes estatais deveriam ter suas contas analisadas para que assim se evitasse que um poder gastasse valores acima da sua capacidade de endividamento, ou então que os valores gastos o fossem feito em desrespeito a Constituição vigente.

Segundo Quadros (2002), os Tribunais de contas junto com o Ministério Público, integrariam um quarto poder dentro da estrutura dos poderes do Brasil. Isso por que deve-se a estes órgãos o exercício das atividades de controle por parte da administração pública.

A partir do advento do Estado Democrático de Direito, cabe a estes órgãos exercer as atividades de controle da administração. O Texto Constitucional os dotou de novas atribuições jurídicas, permitindo que estes exerçam as funções de controle e fiscalização.

A doutrina esposada por Silva (2008), Bastos (1999), entre outros, sempre definiram o Tribunal de Contas como órgão vinculado ao poder legislativo, exercendo uma atividade auxiliar ao poder legislativo.

Entre as atribuições do Tribunal de Contas, se encontram a de analisar previamente as contas dos entes federados sob sua jurisdição e após análise formal e material destas, as contas se aprovadas ou rejeitadas pelo tribunal, só podem ser revistas pelo poder legislativo mediante maioria qualificada.

Como se falar em atividade vinculada ao poder legislativo quando os tribunais de contas por ofício julgam as contas dos entes federados, e em caso de reprovação das contas por parte do tribunal de contas, torna-se necessária a maioria qualificada para derrubar o julgamento deste e o Tribunal de Contas faz análise até das contas do Poder Legislativo.

Além dessas atividades, o Tribunal de contas tem ainda outras funções essenciais, como por exemplo, a realização de auditorias para verificar a legalidade dos atos dos entes sob sua subordinação.

Mais uma vez recorremos a MAGALHÃES:

Com a evolução do Estado moderno, percebemos que a idéia de tripartição de poderes se tornou insuficiente para dar conta das necessidades de controle democrático do exercício do poder, sendo necessário superar a idéia de três poderes para se chegar a uma organização de órgãos autônomos reunidos em mais funções do que as três originais. Essa idéia vem se afirmando em uma prática diária de órgãos de fiscalização essenciais à

democracia, como os Tribunais de Contas e o Ministério Público. Ora, por mais esforço que os teóricos tenham feito, o encaixe desses órgãos autônomos em um dos três poderes é absolutamente artificial e, mais, inadequado (MAGALHÃES, 2002,p.54)

Os Tribunais de Contas são responsáveis pelo controle das contas públicas, e também pela análise da criação dos órgãos consultivos relativos aos gastos constitucionais de saúde e educação, fiscalizando os entes federados e exigindo que este órgão encaminhe todas as informações relativas a criação e funcionamento.

4.6 Agências Reguladoras e a Separação De Poderes.

No atual contexto de Estado Democrático de direito, em que o Estado paulatinamente deixa de prestar diretamente uma série de serviços públicos, deixa de exercer em exclusividade uma serie de atividades empresariais, ganham destaque a figura das agencias reguladoras.

As Agências Reguladoras Brasileiras se inspiram no funcionamento das agencias reguladoras norte americanas. Por meio destas, o Estado Brasileiro fixa os parâmetros objetos de prestação de serviço a ser observada pelas empresas.

As Agências Reguladoras são órgãos anômalos dentro da estrutura organizacional dos poderes. Elas são anômalas por que exercem funções de cada um dos poderes segundo a estrutura clássica de Montesquieu, não havendo o predomínio de uma função específica. Cada um dos poderes do estado exerce uma função precípua e residualmente exercem as outras funções.

Não há o predomínio nas agências de uma função específica. Nesse contexto, elas julgam, normatizam e executam, mas existe um *déficit* de legitimidade na atuação destes entes, pois quem exerce as competências administrativas não foi colocado por meio de um processo eleitoral.

Destaca-se a lição de JUSTEN FILHO, sobre o tema:

“Em terceiro lugar, a competência para produção de regulação propicia a formação de grandes núcleos de poder político. A função regulatória reservada a determinados cargos torna-os especialmente, relevantes no quadro da partilha de poder político-partidário. Como decorrência, incrementa-se a disputa pela titularidade dos aludidos cargos e funções. O acesso aos cargos públicos correspondentes e a permanência neles deixa de ser dependente de virtudes ou qualidades pessoais do ocupante, para transformar-se em vicissitudes política. Aquilo que se poderia identificar como geopolítica partidária resulta numa espécie de feudalização das estruturas burocráticas. Determinados partidos políticos aderem ao governante mediante a obtenção do controle político sobre os órgãos encarregados da regulação. Os correligionários são indicados para ocupação de certas áreas (regulatórias, inclusive), independentemente de maior ou menor qualificação pessoal. Daí deriva a consagração de uma filosofia regulatória trágica, consistente na sua instrumentalização para projetos políticos individuais ou partidários. A regulação se configura, então, eivada de subjetivismo. (JUSTEN FILHO, 2002, p.359).

As Agências Reguladoras, apesar de terem sido criadas por meio de inspiração do poder executivo, não se encaixam dentro da teoria da separação de poderes em seu método tradicional, pois elas exercem todas as funções típicas do Estado (executiva e judicial) e ainda padronizam o funcionamento de uma série de atividades econômicas por meio da padronização técnica.

Infelizmente, as Agências reguladoras, atuando sob o argumento de ter conhecimento técnico de uma determinada área, tem realizado atos próprios do poder legislativo, quando por meio de resoluções inovam no ordenamento jurídico , criando novas obrigações.

No caso das Agências Reguladoras não há como se falar em predomínio de uma dada função, uma vez que a ela compete exercer todas as funções focadas no objeto de atuação da agência, sendo que em qualquer circunstância obrigatoriamente esta deve obedecer os parâmetros legais .

5 O ESTADO CHINÊS E OS DIREITOS HUMANOS

O Estado Chinês não é conhecido como um defensor dos Direitos Humanos e Direitos Sociais. Apesar de formalmente ser um Estado Socialista, a partir das reformas políticas instauradas por Deng Xiaoping, o Estado Chinês paulatinamente deixou de ser um Estado Socialista, para ser um Estado socialista de economia aberta.

A Constituição do Estado Chinês formalmente prega a existência de um Partido Político único, e que todas as decisões políticas devem ser tomadas a partir de um órgão centralizador. Todas as propriedades urbanas pertencem ao Estado e as propriedades Rurais pertencem a coletividade, ou seja, formalmente não há propriedade privada na China.

Interessante destacar texto da Anistia internacional sobre a China:

Desde os anos setenta, a China tem procurado parceiros de joint venture e encorajou transferência de tecnologia através do investimento estrangeiro. As empresas chinesas são sucesso fabricação de produtos em nome de várias empresas estrangeiras. O governo chinês oferece grandes contratos a empresas estrangeiras, a fim para construir a infra-estrutura necessária para sua industrialização. muitas empresas estabelecer redes de distribuição na China, a fim de beneficiar da grande mercado doméstico e poder de compra cada vez maior de consumidores chineses. Por último mas não menos importante em 2008, a China organizou os primeiros Jogos Olímpicos em sua longa história. (AMNESTIA, 2009, p.40).

Formalmente o Estado Chinês assegura a Liberdade Religiosa, de opinião, de expressão e outras. Constitucionalmente, entretanto, todas as liberdades podem ser restringidas se for do interesse do Estado Chinês.

Destacam-se alguns excertos da Constituição do Estado Chinês em tradução livre feita pela Revista de Administração Pública de Portugal.

Artigo 35.º

Os cidadãos da República Popular da China gozam de liberdade de expressão, de imprensa, de associação, de reunião, de desfile e de manifestação.

Artigo 36.º

Os cidadãos da República Popular da China gozam de liberdade de crença religiosa.

Nenhum órgão do Estado, organização pública ou indivíduo pode obrigar os cidadãos a acreditar ou a não acreditar em qualquer religião; nem pode exercer discriminação contra cidadãos por estes pertencerem ou não a qualquer religião.

O Estado protege as actividades religiosas normais. Ninguém pode servir-se da religião para se dedicar a actividades que alterem a ordem pública, ponham em perigo a saúde do cidadão ou interfiram no sistema educativo do Estado.

As instituições religiosas e os assuntos religiosos não estão subordinados a qualquer domínio estrangeiro.

Artigo 51.º

No exercício das suas liberdades e dos seus direitos os cidadãos da República Popular da China não podem atentar contra os interesses do Estado, da sociedade e da colectividade ou contra as legítimas liberdades e direitos dos outros cidadãos.

O Estado Chinês, na sua conduta reiterada em não observar os Direitos Humanos, e também no sentido de reprimir qualquer tipo de manifestação contrária ao poder estabelecido, faz com que não haja a implementação dos Direitos Humanos na China.

A China é um Estado *sui generis*, pois se comporta como um típico Estado do tipo liberal, em que no Estado não há direitos sociais ou sindicais sob a premissa que deve-se sempre defender os interesses da coletividade, e qualquer tipo de manifestação em prol da implementação dos direitos sociais são fortemente reprimidas por parte do Estado.

Enquanto na maior parte dos países ocidentais paulatinamente há uma implementação dos direitos sociais, a China segue na contramão, tentando de todas as maneiras manter afastada qualquer manifestação no sentido de assegurar tais direitos.

Esse comportamento Chinês tem sido fortemente reprimido por parte dos Estudiosos do direito, como se vê nos excertos dos artigos abaixo:

A falta de representação sindical fica como um obstáculo significativo para a melhoria sistêmica dos salários dos trabalhadores e as condições no governo 2011. A lei proíbe sindicatos independentes, de modo que o oficial All-China Federação dos Sindicatos (ACFTU) é o único representante legal dos trabalhadores da China. A escassez de trabalho persistente ligada a mudanças demográficas, estatísticas oficiais indicam que em todo o país ofertas de emprego ultrapassou os trabalhadores disponíveis em cinco por cento nos primeiros três meses de 2011-levou a relatos ocasionais de aumento dos salários e benefícios melhores para alguns trabalhadores. (AMNESTIA, 2008, p.44)

As empresas transnacionais optam por sair de seus países de origem e se destinar até os mercados Chineses, pois lá poderão terão apoio governamental para produzir seus produtos por preços mais baixos. Como não existe uma regulamentação trabalhista, nem sindicatos fortes, as empresas optaram por exigir dos seus trabalhadores o máximo possível de trabalho. O baixo custo de produção Chinês tem feito com que várias empresas saiam de seus países de origem com destino a este país, fazendo com que os países desenvolvidos sofram com a carência da mão de obra.

Mais uma vez recorre-se a Arrighi:

“Se o principal atrativo da China para o capital estrangeiro foram suas reservas imensas e muito competitivas de mão-de-obra, o casamenteiro que facilitou o encontro do capital estrangeiro com a mão de obra Chinesa foi a diáspora capitalista Chinesa Ultramarina. (...)Atraídos pelo competente bolsão de mão de obra barata da China e por seu potencial crescente, como um mercado que contém 1/5 da população mundial, os investidores estrangeiros continuam a despejar dinheiro na China. (ARRIGHI, 1999,p. 278)

O Estado Chinês não se importa com a prestação de serviços públicos voltados a população, na verdade ele se preocupa muito mais com questões relativas ao poder de polícia em si do que com o bem estar dos seus cidadãos.

A partir do advento do que Bauman (2001) chamou de capital leve, a ruptura entre capital e Estado se tornou mais enfática. O capital financeiro não precisa ter uma base sólida para se constituir em qualquer parte do mundo. Se o capital leve não encontra mais limites a sua atuação, o capital pesado (industrial) encontra na China o parceiro ideal, pois lá encontra condições de produção mais baratas e a inexistência de uma legislação trabalhista/sindical protetiva dos trabalhadores assalariados.

Os Estados, então, que acreditaram que essa parceria entre capital e trabalho seria duradouro, hoje se vêem em crise, pois de um lado tem-se um aumento exponencial das necessidades humanas e de outro temos uma diminuição da capacidade de investimento destes.

Nesse contexto, para impedir que uma empresa se transfira para China, os Estados tem que admitir todo tipo de barganha, por exemplo, conceder isenções fiscais por um período longo de tempo, doar áreas para implantação de fábricas, em suma, dar tudo aquilo solicitado pelo capital, pois do contrário fatalmente aquela unidade fabril irá sair do país aonde está sediada e irá se instalar na China, uma vez que o custo de produção é mais baixo.

A China tornou-se uma potência econômica global, mas infelizmente os Chineses tem sido privados dos benefícios ofertados por essa riqueza, pois o Estado simplesmente exclui seus cidadãos da distribuição das riquezas, uma vez que não assegura direitos sociais mínimos como por exemplo, saúde e educação.

O baixo custo Chinês também é alimentado pela exploração maciça dos trabalhadores migrantes Chineses que saem de regiões extremamente pobres com destino as cidades industriais em troca de baixos salários, e comum conforme relatório da AMNESTIA (2008) casos envolvendo abusos físicos dentro das fábricas chinesas.

Destaca-se mais uma vez o relatório da Anistia Internacional:

Sobresalário e excesso de trabalho, trabalho perigoso e prejudicial, 8 de abuso físico e outras formas de maus-tratos de funcionários ainda estão espalhados em todos os níveis da cadeia de abastecimento na China. A Anistia Internacional documentou um grande número de casos envolvendo abuso físico grave de trabalhadores chineses, incluindo os casos em que os funcionários foram tratados a pontapés ou outras formas de castigos corporais por parte dos supervisores ou guardas privados. Em alguns casos bastões elétricos foram usados. Em muitas fábricas chinesas há graves restrições sobre quando e por quanto tempo os funcionários podem ir ao banheiro, ter uma conversa ou dar um intervalo para refeição. Sanções variam de corporal punição aos cortes salariais e demissões. (AMNESTIA INTERNATIONAL, 2008, pág.54).

A China, assim como os tigres asiáticos, não ratificou nenhum dos tratados da Organização Internacional do Trabalho. Por não terem ratificados esses tratados, acaba inexistindo instrumentos legais aptos a impedir a exploração do trabalho.

Mais uma vez destaca-se o texto da Anistia Internacional:

China não ratificou nenhuma das convenções contra o trabalho forçado da Organização Internacional do Trabalho. No entanto, tanto a Constituição chinesa e

legislação sobre acordos trabalhistas para garantir um mínimo de condições para os trabalhadores. Apesar disso, muitas pessoas continuam sendo vítimas de trabalho forçado. A descoberta de crianças escravas trabalhando em olarias em 2007 foi um dos escândalos mais dramáticos nos últimos anos, mas houve muitos outros exemplos de trabalho forçado, incluindo de crianças nas escolas. (AMNESTIA INTERNATIONAL, 2008, pag.54)

Como não existe uma regulamentação legal do trabalho na China e nos demais tigres asiáticos, as empresas migram para a China e demais Tigres Asiáticos, muito mais interessados em potencializar lucros devido ao baixo custo da mão de obra aliado e inexistência dos direitos trabalhistas.

A partir do momento que o capital pesado sai de suas áreas inicialmente instaladas e se dirige para a China, paulatinamente há uma desagregação nos Estados em que houve a perda do capital. Os empregos e os tributos provenientes da produção econômica migram de um Estado para outro, deixando para este Estado os problemas sociais provenientes do desemprego aliado a diminuição de sua capacidade econômica.

Se num dado cenário as necessidades humanas crescem devido em parte a própria complexidade social, do outro lado temos um Estado enfraquecido, que a cada vez tem que atender mais anseios, e com menos recursos. Diante da perpetuação desse quadro, fatalmente os Estados Nacionais iram ruir todos, uma vez que os seus recursos são insuficientes para atenderem a todas as demandas sociais.

6 A NECESSIDADE DA UNIÃO DOS ESTADOS EM NÍVEL MUNDIAL.

No atual momento Histórico, os Estados se encontram extremamente fragilizados, uma vez que aumentou a quantidade de serviços públicos prestados sem que houvesse um aumento da contraprestação dos cidadãos, ou seja, se está diante de um terrível impasse, pois há necessidade de aumento dos serviços prestados sem aumento da quantidade de receita.

O capital fez uma ruptura histórica com o Estado e hoje objetiva ganhar cada vez mais benesses e produzir cada vez menos benefícios sociais, o capital pesado que necessitava de uma parceria com o Estado para poder se desenvolver descobriu que não precisava mais dos estados tradicionais, optando assim por produzir aonde tiver mais incentivos financeiros.

Os Estados que veem cada vez mais um aumento nas necessidades humanas, tendo que prestar cada vez mais serviços, entram num quadro de “quase guerra” objetivando assim atrair “capital externo pesado”, e assim conseguir gerar empregos.

Entretanto a equação perda de receitas x empregos gerados revela-se extremamente nefasta, pois a quantidade de empregos gerados, muitas vezes é ínfima quando defrontada com a quantidade de receita tributária deixada de arrecadar.

No atual momento Histórico, pelo menos no Brasil, além de se ter a necessidade de se prestar serviços como meio assim a assegurar a implementação dos direitos fundamentais à população, ainda se tem que garantir meios de participação democráticos.

Enquanto os Estados agirem em concorrência um com outro, o capital (seja leve seja pesado) vai encontrar terreno propício a exigir cada vez mais e oferecer cada vez menos.

A partir do momento que os Estados passam a agir de maneira unida, nesse caso, haverá um meio dos Estados confrontarem o capital, unificando alíquotas de impostos, isenções fiscais entre outros meios.

Para acabar com essa Guerra Mundial entre os Estados para atrair investimentos, deveria-se ter um fórum permanente de discussões a ser encabeçado pela Organização das Nações Unidas e pela Organização Mundial do Comércio. No atual momento, torna-se necessário a intervenção destas, para regulamentar aspectos inerentes ao comércio internacional, fixando regras objetivas para o comércio e exigindo ainda que todos os países implementem direitos fundamentais.

A Organização das Nações Unidas tem se preocupado desde a sua fundação em evitar calamidades envolvendo os países do mundo nas mais diversas partes do Globo terrestre. Sempre tem enviado missões humanitárias para tentar instituir a paz em quadros de crises institucionais como, por exemplo, o Haiti, ou em casos de fome por seca prolongada como por exemplo em alguns países Africanos,

A Organização das Nações Unidas congrega como membro praticamente todos os países do Mundo, portanto sendo o local ideal para que seja discutido aspectos relativos a uma tributação única envolvendo todos os países. Isso não quer dizer que as nações pobres Africanas tenham que cobrar a mesma tributação dos países desenvolvidos Europeus. Tem-se que considerar os aspectos locais, sob pena de não se aplicar regras equitativas entre os Estados.

As regras envolvendo os Estados e o Capital tem que se tornar de tal maneira clara, que todos os Estados saibam de antemão quais tributos e em que proporção poderão ser exigidos. Unificando as regras do jogo de antemão os jogadores vão saber as regras do jogo, havendo regras pré-estabelecidas para todos os envolvidos.

Sobre o tema deve ser destacado o texto de Sá:

A competição tributária entre os países tem motivado a buscar alternativas para atração do capital, concedendo

os mais diversos benefícios tributários, tais como isenções fiscais ou até mesmo a não tributação e o fortalecimento dos paraísos fiscais. Tais fatos têm levado os países e instituições internacionais à discussão de importante tema, com o objetivo de se firmarem tratados internacionais para disciplinar as relações quanto às matérias de cunho tributário internacional. Vê-se nesse diapasão o avanço dos tratados bilaterais e até mesmo multilaterais, como instrumento para o disciplinamento das relações comerciais decorrentes dos fluxos financeiros ao redor do mundo, bem como, das facilidades do deslocamento dos cidadãos para trabalho nos diferentes países, auferindo rendas. (SÁ, 2011, p.59).

A partir do momento que os países adotam uma tributação unificada entre os diversos países do mundo, evita-se o conflito de interesses entre os diversos países do mundo.

A União Europeia já avançou bastante enquanto bloco econômico regional, já adotando procedimentos de tributação unificado dentro do Bloco. Destaca-se abaixo excerto sobre a unificação tributária.

A esse respeito, a experiência da Comunidade Econômica Européia é exemplar. Na seqüência da liberação das barreiras tarifárias ao livre fluxo de mercadorias e serviços nos limites do Mercado Comum Europeu, crescentes avanços foram alcançados no rumo da plena harmonização das políticas econômicas, indispensável ao projeto da unificação européia. Da harmonização da tributação incidente sobre a produção e a circulação de mercadorias e serviços, passou-se à etapa mais ambiciosa da unificação monetária, já em fase inicial de implantação. Com a unificação monetária, novos avanços são exigidos no campo da harmonização tributária, especialmente na tributação da renda, o que vem sendo agora objeto de atenção. As queixas recorrentes ao crescente poder da burocracia instalada em Bruxelas revelam a insatisfação de alguns com a perda de autonomia que acompanha os estágios mais avançados dos processos de integração. (REZENDE, 1999, p..189).

Desde o final dos anos 1990 a Europa paulatinamente tem derrubado as suas barreiras alfandegarias e jurídicas facilitando assim o comércio e o trânsito de pessoas dentro das fronteiras dos países pertencentes a União Europeia.

6.1 A ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS e Uncitral

A Divergência entre os direitos aplicáveis entre os diversos países do Mundo, fez com que a Organização das Nações Unidas adotasse por meio de deliberação da Assembleia Geral da, que fosse criado um organismo voltado para o direito comercial internacional, sendo criado a UNCITRAL.

Sobre a UNCITRAL destaca-se:

“Atende aos objetivos acima através da coordenação dos trabalhos das organizações e entes (governamentais ou não) que realizam atividades nessa área, e estimulando a cooperação entre eles; fomenta uma participação mais ampla nas convenções internacionais existentes e uma maior aceitação de leis-modelos e leis-uniformes, bem como a codificação e maior aceitação de condições, disposições, costumes e práticas comerciais internacionais existentes e uma maior aceitação de condições, disposições, costumes e políticas comerciais internacionais. (AMARAL, 2001 p. 86.)

Enquanto os países do Mundo não incluírem em suas políticas públicas o custo dos direitos fundamentais, enquanto não houver uma pressão internacional no sentido de exigir a implementação dos direitos fundamentais os Estados vão continuar enfrentando esse quadro de crise permanente.

Os direitos humanos devem sempre ser vistos uma perspectiva a sua ampliação, portanto nesse contexto específico, os Estados deveriam pautar sua conduta no sentido de ampliar o real alcance destes direitos e não em sentido contrário.

6.2 A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO

Diante dos inúmeros conflitos comerciais travados entre diversos países pela aplicação de taxas diferenciadas de tributos, pagamentos de subsídios entre outras práticas recorrentes, a partir dos anos de 1940 foi criado um organismo internacional voltado a regulamentar o comércio. Inicialmente foi criado a Organização Internacional do Comércio que neste ano específico deliberou acerca da necessidade da adoção de um acordo geral sobre tarifas e comércio (GATT em inglês).

O conflito da 2ª Guerra Mundial influenciou diretamente na criação de uma organização voltada a regulamentar ao comércio entre as nações, pois a “guerra de tarifas comerciais” foi uma das causas dos dois conflitos mundiais.

Sobre a criação da Organização Mundial do Comércio destaca-se SEITENFUS:

“Ao preparar o mundo pós-segunda guerra mundial, os aliados estavam convencidos de que uma das principais razões que provocaram o conflito teve origem na batalha comercial travada pelos principais países durante a década de 1920, A filosofia intervencionista e protetora dos países-membros do Eixo, opunha-se a visão liberal dos anglo-saxões” (SEITENFUS, 3008, p.89)..

A estrutura da Organização Mundial Do Comércio sempre esteve voltada para resolver conflitos comerciais pelos seus aspectos financeiros, no que tem logrado êxito como palco destinado a resolução de conflitos internacionais. A

Organização Mundial do Comércio sempre teve uma atuação para favorecer o florescimento do comércio, e desde seus primórdios históricos esteve voltado para a derrubada das barreiras alfandegárias entre as nações.

A Organização Mundial do Comércio deveria ser o fórum destinado a implementação dos direitos humanos exigindo de todos os seus associados a implementação dos direitos fundamentais sob pena de sofrer restrições pesadas no comércio internacional. Essas restrições poderiam ser o aumento da carga de tributos, limitações a quantidade de produtos destinados ao comércio internacional entre outros.

Numa dada circunstância em que todos os parceiros estivessem em igualdade de condições de disputas, o fator determinante para a fixação do preço de uma dada mercadoria seria a competência do fabricante ao adquirir o produto.

Se nada for feito, os países do leste asiático vão continuar produzindo cada vez mais barato e gerando com essa produção um custo social extremamente elevados. Se o capital se aliou a esses países que desrespeitam os direitos sociais, então tem que ser criado algum mecanismo para pelo menos minimizar que o custo social seja suportado apenas pelos países consumidores desses produtos.

A Organização Mundial do Comércio deveria pautar sua atuação não apenas considerando os riscos inerentes aos aspectos comerciais, mas também considerando a possibilidade de inclusão dos direitos humanos.

Se os Estados do mundo não se unirem em torno da ideia de uma sociedade mais justa e equilibrada, em que o comércio deixe de se valer do desrespeito dos direitos fundamentais como parte integrante da equação a maximizar os lucros, os Estados do mundo ocidental estarão fadados a ruína.

A União entre os Estados deve se dar numa perspectiva mundial, criando uma tributação única e um regramento comercial uniforme englobando todos os países do Mundo.

A experiência de unificar os diversos países do mundo em torno de uma legislação pré-estabelecida, não é propriamente nova no direito internacional, como exemplo pode ser citado o tratado sobre direito cambial que acabou culminando na adoção da Lei uniforme de Genebra por parte dos Estados signatários daquele tratado.

A maior preocupação que a Organização Mundial do Comércio e UNCITRAL possuem não é com a implementação dos direitos fundamentais por parte dos seus países signatários, mas sim com a redução das barreiras alfandegárias e tributárias que dificultem o livre comércio entre os diversos países do mundo.

A preocupação com o comércio livre é extremamente louvável, entretanto, o comércio livre não pode significar inexistência de direitos fundamentais para aqueles que produzem a riqueza, pois do contrário teremos situações em que a busca desesperada pelo lucro será fonte legitimadora de toda e qualquer conduta que impliquem em não implementar direitos.

A busca pelo lucro não pode ser fonte legitimadora do trabalho infantil, pois do contrário iremos reviver o aspecto mais cruel da revolução industrial inglesa em seus aspectos mais terríveis. Do mesmo modo que não pode ser também legitimadora do trabalho em condições sub-humanas.

Os Estados tem que entender que para o seu próprio bem, que é necessário exigir que estes estados implementem políticas públicas voltadas aos dos direitos fundamentais, pois do contrário, a não observância por parte de alguns vai fazer com que a maioria dos países sofra, pois não haverá igualdade de condição de disputa entre os diversos países do mundo.

7 CONCLUSÃO

A ideia da consolidação dos direitos humanos não é algo pronto, acabado. Na verdade ela é influenciada diretamente pelo momento histórico que se está vivenciado, pelas teorias de Estado e principalmente para aonde desejamos que o Estado vá e que tipo de Estado que se quer.

A experiência histórica demonstrou que o estado liberal poderia ser ótimo para o desenvolvimento econômico de certa parcela da sociedade, mas, que a médio prazo, era o responsável pelo aumento da miséria.

Para enfrentar esse quadro de miséria, os movimentos sociais começaram a se mobilizar e exigir melhores condições de trabalho, e depois de muitas lutas começaram paulatinamente a conquistar alguns direitos sociais.

Diante desse quadro de exploração, o Estado larga sua posição não intervencionista, passando a promover o desenvolvimento econômico e social, por meio da adoção de uma série de políticas voltadas para o fomento industrial e comercial, como por exemplo, a liberação de linhas de crédito com juros mais baixos, isenção de tributos para empresas que se instalassem em certas áreas e assim sucessivamente.

O Estado se aliou ao capital para promover o desenvolvimento econômico-social. O Estado atraía o capital com algum tipo de benesse ou favorecimento, em contrapartida o capital gerava renda por meio da utilização de mão de obra local. Essa parceria era extremamente vantajosa para todos os envolvidos.

De outro lado o Estado paulatinamente abandona a posição liberal, e começa a prestar a seus súditos uma série de serviços como saúde, educação, transporte e etc. Se o Estado no século XXVIII/XX deveria não intervir na economia, tem-se uma ruptura extraordinária com essa política, quando o Estado passa a intervir na economia e garantir serviços públicos, como é característico do Estado Social.

A Grande questão envolvendo o Estado Social, que este assim como o Estado Liberal não se preocupou em fazer uma realidade construído, num processo dialético envolvendo súdito e Estado, para a partir das considerações envolvidas neste processo se conseguisse chegar a melhor realidade passível de construção.

Descobriu-se também que se o Estado fosse responsável pela adoção das políticas de desenvolvimento, este devido a sua imensa malha burocrática, poderia não conseguir ser eficiente. O Estado social revelou em certas circunstâncias ser totalmente ineficiente, essa ineficiência aliada a forte intervenção do Estado na economia, agregada ainda ao fato da sociedade ser excluída do processo de escolha, fez com que o Estado Social sofresse todas as críticas possíveis e imagináveis.

O paradigma do Estado Liberal foi superado pelo paradigma do Estado Democrático de Direito. No Brasil se teve a superação do paradigma do Estado Liberal por meio do advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – em que se consagrou o Estado Democrático de Direito – tem-se de um lado um Estado que sabe que tem que prestar uma série de serviços públicos, como por exemplo saúde, educação e etc, mas que chegou a conclusão que não deveria atuar em exclusividade no direcionamento econômico.

O Estado Democrático de Direito é aquele que presta os serviços públicos essenciais, mas garante um nicho de discussão voltado para a criação de políticas públicas comuns, ou seja, é aquele Estado que se preocupa com o cidadão e sabe que a sua opinião é importante na consecução de políticas públicas. Além disso, o Estado sabe que deve pautar sua atuação também por uma fiscalização mais apurada das necessidades humanas.

Há uma discussão muito séria no Brasil, sobre o fato de termos formalmente três ou quatro poderes. Para alguns essa discussão poderia ser até banal, mas por trás da definição de um quarto poder existe um ganho extraordinário em seu sentido social.

O Surgimento de um quarto poder como defendido por Tavares e Quadros significa entre outras coisas, que alguns órgãos da administração pública ganharam uma nova roupagem jurídica e ganharam uma independência, que não os mais permite classifica-la como pertencendo a esta ou aquela estrutura de poder. Nesse contexto específico, devem ser destacados os papéis do Ministério Público, Tribunal de Contas e agencias Reguladoras.

Pela própria definição o Ministério Público sempre se caracterizou como um órgão anômalo dentro da estrutura de poder se comparado com outras estruturas de poder. Conforme lição de Canotilho (1993) e Hesse (1998), Itália, Portugal e Alemanha, formalmente o Ministério Público pertencem a estrutura do poder judiciário. Na Constituição Brasileira de 1967/69 formalmente o Ministério Público pertencia a estrutura de poder do executivo, tendo atribuições relativas inclusive a representar a União em juízo.

Um pouco antes da Constituição de 1988, para ser mais preciso, a partir do advento da lei de ação civil pública, o Ministério Público começou a ganhar nova roupagem jurídica, pois começou a representar de maneira expressa os interesses da sociedade, ainda que contrários aos interesses da União.

Hoje não há mais como falar que o Ministério Público esteja vinculado a um poder, suas atribuições são tão vastas que exerce funções típicas dos outros poderes. Além do que ele estaria exercendo o que alguns chamam de poder fiscalizador.

A partir de 1988, no Brasil nos temos também um destaque a ser dado ao papel dos Tribunais de Contas, que ganham novas atribuições a partir do texto constitucional, hoje é um órgão destinado a fiscalização e não de apoio ao poder legislativo. Formalmente, os Tribunais de conta hoje cuidam da análise dos gastos legais com a saúde, educação e outros. Ele também e responsável pela análise da criação dos conselhos colegiados, envolvendo os entes públicos.

A partir dos anos de 1990 o estado brasileiro tem uma mudança brusca em sua maneira de atuar, paulatinamente ele começa a deixar de atuar em setores que até então eram considerados como estratégicos (telecomunicações,

Mineração, Bancário entre outros) transferindo a execução desses serviços para a iniciativa privada por meio de leilões.

Para evitar a desregulamentação do setor, contudo, o Estado Brasileiro também criou as agências reguladoras, com o escopo de assegurar ao poder estabelecido a fiscalização da prestação desses serviços.

O quarto poder implícito no texto constitucional, refere-se ao poder regulamentador-fiscalizador assegurado ao Ministério Público, tribunal de contas e agências reguladoras, que a partir do advento da constituição ou da sua instituição por lei, tem como escopo principal servir como fiscal dos entes públicos e privados, verificando a execução dos serviços públicos.

Direitos não se conquistam do dia para a noite, na verdade são conquistas históricas que aderem ao patrimônio jurídico de uma dada localidade após a mobilização social de vários anos. Os direitos dos companheiros homoafetivos assegurados de maneira expressa na Constituição, remontam a uma luta histórica lançada no Brasil desde a década de 1980, ou seja, depois de uma luta de quase trinta anos, conseguiu ser conquistado este direito.

O Estado democrático de direito diverge de todos os demais tipos clássicos de Estado, por além do fato do Estado prestar serviços sociais, inclui o democrático como sua bandeira histórica. Nesse contexto, o Estado tem o tempo todo que incluir meios de participação popular como meta de implementação dos direitos fundamentais. Até mesmo para assegurar a implementação desse Estado, o constituinte de 1988 de maneira implícita atribui novas funções para órgãos até então desprestigiados no arcabouço jurídico do Estado.

A inclusão dos direitos humanos tem um custo para o Estado, que paulatinamente tem que ampliar sua estrutura, passando a prestar serviços com o fito de permitir a inclusão desses direitos.

Nesse sentido, o Estado deve investir na criação de equipamentos públicos que permitam a efetivação desses direitos, o que só vai ocorrer

necessariamente com investimentos públicos maciços nessas áreas estratégicas.

A limitação de recursos financeiros acaba sendo motivadora da limitação também dos direitos fundamentais, uma vez que a necessidade de implantação de qualquer política pública tem a necessidade de aportes financeiros. O que não acontece no atual momento histórico pela diminuição da arrecadação de tributos.

O Estado e o Capital tinham uma relação de Mutualismo em que ambos eram beneficiados em suas relações. O Estado dotava o capital dos investimentos necessários para se instalar numa dada região, em contrapartida o Capital gerava emprego e renda.

Com o passar do tempo, o capital começou a exigir cada vez mais e em contrapartida oferecer cada vez menos, e no momento atual, os Estados muitas vezes são chantageados pelo Capital que exigem para se instalar numa dada região isenções tributárias quase eternas, facilidades de transporte, doação de áreas e outros. Ofertando em contrapartida, a criação de poucos empregos.

Parte dessa ruptura entre o Capital e o Estado pode ser explicado pelo movimento de expansão das transnacionais que passam a se fixar nos locais mais longínquos do globo, desde que financeiramente fosse interessante.

Nesse contexto ganha destaque a posição dos tigres asiáticos como Estados receptores de capital estrangeiro, e em numa posição de supremacia, destaca-se a China como receptora desse capital.

A China tem atraído boa parte do capital estrangeiro mundial. Ela é conhecida por ser um país que desconsidera as garantias individuais e os direitos humanos. Nesse contexto, o Capital aproveita a inexistência de uma legislação de uma legislação social sólida para produzir na China. Na conta do custo efetivo total de produção foi retirado os valores relativos a implantação dos direitos sociais, o que permite a produção Chinesa pelo menor custo total.

A concorrência Chinesa é um trunfo usado pelo capital em suas relações com o Estado, o medo do capital transferir a estrutura montada para a China, faz com que os Estados ofereçam cada vez mais benesses para o capital, então ao invés do Capital gerar renda para o Estado, o Estado tem que investir suas rendas no capital, afetando a sua capacidade de investimento.

Nos jogos de interesse da relação Capital x Estados, a atuação da China acaba favorecendo em demasia o Capital em detrimento do Estado, pois ou os Estados adotam as pautas de reivindicações exigidas pelos capitais, ou então não conseguirão atrair o capital estrangeiro. A atuação da China favorece ao Capital pesado, uma vez que ela proíbe qualquer manifestação em prol dos direitos humanos de maneira severa, e por não haver mecanismos de participação popular, não há mecanismos dentro do Estado que permitam a população se manifestar sobre a situação imposta pelo governo central.

O enfraquecimento do Estado e o aumento das necessidades humanas, tornam a posição do Estado num contexto global extremamente fragilizada. Nesse contexto, os Estados ainda se veem obrigados a fazer concessões e investimentos junto ao Capital, com o fito de mantê-lo, só agravam a situação econômica dos Estados.

A situação só vai mudar a partir do instante que os Estados pararem de disputar entre si a melhor maneira de se atrair o capital, e exigirem por meio dos mecanismos internacionais que todos os Estados do mundo sejam obrigados a implantar direitos fundamentais mínimos.

Somente a partir do momento que os Estados se unirem em face aos desmandos do capital, conseguir-se-á fazer frente a esta crise social que lhes assolava. E essa união entre os Estados necessita primeiro, fixar parâmetro objetivos para tributação entre todos os países do mundo.

Nessa fixação de parâmetros tributários ser exigido por parte de todos os Estados, a observância de direitos mínimos a serem fixados pelos países membros da Organização das Nações Unidas.

A Organização das Nações Unidas também pode intervir de maneira satisfatória, se porventura exigisse de todos seus associados a observância desses direitos sociais mínimos, pois enquanto a Organização Mundial do Comércio só se preocupar com a questão da concorrência internacional, e não com os direitos humanos, não haverá a implantação dos direitos sociais em escala global.

Diante desse cenário de incertezas envolvendo o Estado brasileiro e o Capital, a separação de poderes e a fiscalização tem se revelado como instrumento eficaz de fiscalização dos estados no âmbito interno (pelo menos do Brasil), mas de nada resolverá os problemas sociais crônicos que temos se não for repensado o papel do Estado em escala global.

Mecanismos políticos devem ser adotados com o fito de assegurar a existência de direitos fundamentais em todos os Estados do mundo, naqueles estados que porventura já tenham sido implementados estes direitos, deve existir legislações protetivas ao Estado em face ao capital.

Para evitar uma guerra fiscal que só interessa ao capital, é necessário que a Organização das Nações Unidas – UNCITAL e a Organização Mundial do Comércio adotem uma política pública voltada para a necessidade de inclusão dos direitos fundamentais em todos os cantos do mundo.

Os Estados tem que adotar medidas para que os direitos fundamentais sejam implementados em âmbito mundial, do contrário o capital vai continuar transferindo a sua estrutura de um país para outro, reduzindo o custo de produção e se beneficiando da falta de regulamentação e inexistência de direitos fundamentais.

A Organização das Nações Unidas por meio da deliberação de ato da sua assembleia, deve criar uma política pública em nível mundial visando a implementação dos direitos fundamentais. Implantar um direito fundamental não significa apenas a disponibilizar a execução de um serviço público qualquer, vai muito além disso, uma vez que as políticas públicas devem paulatinamente criadas junto a população local.

Políticas públicas criadas sem a participação popular podem levar um bom projeto político para o lixo. Em um Estado Democrático de Direito, não há espaço de criação de políticas públicas sem a necessária participação popular, seja no momento de sua elaboração por meio de audiências públicas, seja por meio da criação de conselhos gestores de políticas públicas.

Em suma, o Estado democrático de direito é uma conquista histórica de nossa sociedade, e como Estado deve sempre pautar sua condução pela implementação dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais exigem uma postura proativa por parte da sociedade, que no Estado Democrático de direito reivindica o poder de participar do processo de decisão da criação das políticas públicas. Nesse contexto, a separação de poderes não pode ser visto como algo estático sob pena de engessamento do próprio Estado.

A própria evolução do Estado Brasileiro exigiu a superação da teoria da separação de poderes em Executivo, judiciário e legislativo, para ser criado o poder fiscalizador/normatizador, exercido pelo Ministério Público, Tribunais de contas, agências reguladoras e outros órgãos.

O Estado democrático de direito e a própria evolução do Estado, passaram a exigir que o Estado Brasileiro adotasse uma separação de poderes quadripartite, ao lado dos poderes executivo, judiciário e legislativo, o Estado criou o poder normatizador/fiscalizador.

Esse quarto poder seria exercido em conjunto pelo Ministério Público, Tribunais de contas e agências reguladoras. O Estado percebeu que para maximizar sua eficiência teria que necessariamente readaptar a teoria de separação de poderes, criando novos poderes.

Nesse contexto também os Estados mundiais devem se unir para criar regras claras a fim de exigir a implementação dos direitos fundamentais espalhados por todos os países do mundo, pois do contrário os Estados mais avançados na implementação dos direitos fundamentais vão ser obrigados a enfrentar

crises sistêmicas causadas pela insuficiência de recursos aptas a garantir os direitos fundamentais legalmente previstos.

Por isso é necessário a adoção de uma política mundial em prol dos direitos fundamentais, senão os Estados centrais vão ser responsabilizados pelo fato dos tigres asiáticos não implementarem estes direitos.

Essa política tem que ser padronizada envolvendo os Estados em nível global e sobretaxando aqueles Estados que não implementarem os direitos fundamentais, senão fatalmente os Estados entrarão num situação de colapso total, ou os Estados se unem e exigem a implementação dos direitos fundamentais no plano global, ou todos os Estados estarão fadados ao fracasso.

8 REFERÊNCIAS

ABREU, Dalmo Dallari de. *Elementos de Teoria Geral do Estado* - 29ª Edição – São Paulo: Saraiva, 2010.

AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do. *Direito Do Comercio Internacional*. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

AMNESTIA INTERNATIONAL. *Doing Business In China: The Human Right Challenge*. Swiss, 2009.

ARAUJO, Aloízio Gonzaga de Andrade *O Direito e o Estado como estruturas e sistemas: Um contributo à teoria geral do Direito e do Estado*. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG/ Movimento Editorial, 2005.

ARRIGHI, Giovanni. *Caos e governabilidade no moderno sistema Mundial*. Tradução: Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999

AZAMBUJA, Darcy. *Teoria geral do Estado*. 4ª Edição Revista, Ampliada e atualizada – São Paulo: Globo, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BONAVIDES, Paulo. *Teoria Do Estado*, 7ª Edição, revista e ampliada, São Paulo: Malheiros, 2010.

BARROSO, Luis Roberto. *Curso De Direito Constitucional Contemporâneo: Os Conceitos Fundamentais E A Construção Do Novo Modelo*. São Paulo: SARAIVA, 2009.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional* - 20. ed.atual. - São Paulo: Saraiva, 1999.

BOBBIO, Norberto. *Dicionário De Política*. trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev.geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. - Brasília : Editora Universidade de Brasília, 1998.

BOUCALT, Carlos Eduardo de Abreu. *Hugo Grotius: o Direito da guerra e da paz*, Direito GV2m V.1, nº 2, n 217, Jun/dez 2005.

BRASIL. *Constituição Da República Federativa Do Brasil De 1967*.

BRASIL. *Constituição Da República Federativa Do Brasil De 1988*.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6º Edição, Coimbra: Almedina, Coimbra, 1993.

CHAUÍ, Marilena de Souza. *Espinosa: Um Filosofia Da Liberdade*. São Paulo: Moderna, 2005.

CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução A Teoria Geral Da Administração: Uma Visão Abrangente Da Moderna Administração Das Organizações*, 7º Edição, Rio de Janeiro: Elsevier, 2001.

CHINA. *Constituição Da República Popular Da China De 1982* Revista do Serviço da Administração Pública Portuguesa. Nº48, ano 1999, Lisboa/Portugal.

DUNN, John. *Locke*. Tradução Mauricio Baltazar Leal , Maria zita D'elboux. Oxford-New York: Oxford University Press, 1984.

FAORO, Raymundo. *Os Donos Do Poder*. Rio de Janeiro: Globo, 2001.

FIORAVANTI, Maurizio. *Constitucion De La Antiguidad A Nuestros Dias*. Primeira Edição. Madrid: Trota, 2001.

HESSE, Konrad. *Elementos De Direito Constitucional Da República Federal Da Alemanha*. Tradução Luis Afonso Heck, Tradução da 20 edição, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HOBBS, Thomas, *Leviata Ou Matéria, Forma E Poder De Um Estado Eclesiastico E Civil*. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nilza da Silva, domínio público.

JUSTEN FILHO, Marçal. *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética, 2002.

LOCKE, John. *Segundo Tratado Sobre O Governo Civil*. Tradução: Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Vozes, 2009.

MAGALHAES, José Luis Quadros de. *Constitucionalismo E Interpretação: Um Certo Olhar Histórico*. Revista panoptica, Volume I. (Rever).

MAGALHÃES, José Luis Quadros de. *A Teoria Da Separação De Poderes*. Revista Do Ministério Público.

MAGALHÃES. José Luiz Quadros de. *A Teoria Da Separação De Poderes E A Divisão Das Funções Autônomas No Estado Contemporâneo -O Tribunal De Contas Como Integrante De Um Poder Autônomo De Fiscalização*. Revista do TCEMG, abril | maio | junho 2009 | v. 71 — n. 2 — ano XXVII

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Inovações Do Ministério Público In Direito Constitucional: Teoria Geral Do Estado/ Clémerson Merlin Clève e Luis Roberto Barroso, Vol IV.*(São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011)

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Manual Do Promotor De Justiça*. 2º Edição Revista e Ampliada. São Paulo: Saraiva, 1991.

MORAES, Ana Luisa Zago de. *Os Modelos De Estado E As Características Da Jurisdição*. Março de 2008 – Vol. 3 N.1, p. 66-70 ISSN 1981-3694

MONTESQUIEU, Barão Secondat de. *O Espirito das leis*. São Paulo: Martin Claret, 2012.

OPPENHEIMER, Fraz. *The State*. New York: Free Life Editions,1975.

QUINTANEIRA, Tânia. *Um Toque De Clássicos. Marx, Durkheim E Weber*. 2ª edição. Belo Horizonte: Belo Horizonte, 2002.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. *Do Estado Liberal Ao Estado Contemporâneo, In Direito Constitucional: Teoria Geral Do Estado/ Clémerson Merlin Clève e Luis Roberto Barroso, Vol II.*(São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011)

REZENDE, Fernando. *Globalização, Federalismo E Tributação*. Revista Planejamntos E Políticas Públicas, Nº 20, Dezembro de 1999.

ROUSSEAU, Jean-Jack. *Do Contrato social* – Coleção os pensadores (São Paulo: Editora Abril, ano 1990).

SÁ, Almir Morais. *A Tributação Do Comércio Global Do Século XX*. Revista De Direito Da Ucb. Volume 3, n º 2, 2011.

SAHD, Luiz Felipe Netto De Andrade E Silva. *Teorias Da Lei Natural: Pufendorf E Rousseau*, Editora: Trans/Form/Ação, SÃO PAULO, 30(2): 219-234, 2007

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SILVA, José Afonso da. *Curso De Direito Constitucional Positivo*, São Paulo, Malheiros, 2008.

SMITH, Adam. *A Riqueza Das Nações*. Tradução: BARAÚNA, Luiz João. São Paulo: Abril, 1996.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. *Manual Das Organizações Internacionais*. 5º edição, revista e atualizada – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005

TAVARES, André Ramos. *A SUPERALÇÃO DA TEORIA TRIPARTITE DOS PODERES BRASILEIROS In Direito Constitucional: Teoria Geral Do Estado/ Clémerson Merlin Clève e Luis Roberto Barroso, Vol IV.*(São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011)