

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DO JANEIRO
DEPARTAMENTO DE ECONOMIA**

MONOGRAFIA DE FINAL DE CURSO

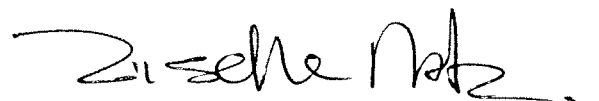
**JUDICIÁRIO: A TEORIA ECONÔMICA E A
REALIDADE BRASILEIRA**

**Giselle Datz
No. de matrícula: 9314945-1**

Orientador: Prof. Jorge Vianna Monteiro

Julho de 1998.

“As opiniões expressas neste trabalho são de responsabilidade única e exclusiva do autor”



Giselle Datz

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| <u>Capítulo I: Introdução: A Importância do Tema no Âmbito da Teoria das Escolhas Públicas</u> | 04 |
| <u>Capítulo II: A Teoria Econômica do Judiciário</u> | 10 |
| 2.1. <i>Separação de Poderes e Independência do Judiciário</i> | 11 |
| 2.2. <i>Um Modelo Microanalítico do Judiciário</i> | 21 |
| <u>Capítulo III: Uma Reflexão sobre o Caso Brasileiro Atual</u> | 30 |
| 3.1. <i>A Contínua Mudança das Regras do Jogo</i> | 31 |
| 3.2. <i>O Papel do Judiciário</i> | 37 |
| <u>Capítulo IV: Conclusão</u> | 41 |
| Anexo: Gráficos | 44 |
| Bibliografia | 47 |

INTRODUÇÃO: A IMPORTÂNCIA DO TEMA NO ÂMBITO DA TEORIA DAS ESCOLHAS PÚBLICAS

A teoria das escolhas públicas (*public choice*) entende que a política econômica resulta de um jogo de estratégias, onde a economia é uma ciência de decisões, na qual a determinação das regras do jogo é mais fundamental que a própria escolha entre os resultados finais alternativos a serem obtidos.

Uma dimensão muito especial neste jogo de definição das políticas públicas é a interação entre a legislatura e o presidente da República. Vários são os trabalhos que examinam, de diversas maneiras, as estratégias envolvidas em tal interação, bem como suas consequências do ponto de vista político, econômico e social.

Por outro lado, em termos analíticos, o estudo da participação do Judiciário no processo de determinação da política econômica permanece como um tema bastante obscuro no campo da *public choice*. Seja qual for o motivo para a ainda parca contribuição acadêmica referente a esta questão, ela certamente não pode ser explicada pela

falta de relevância do tema no âmbito da teoria das escolhas públicas. Aliás, espera-se que a presente monografia seja capaz de comprovar integralmente tal fato, mostrando quão importante, interessante e atual é o estudo proposto.

Por jogo das escolhas públicas se entende - na argumentação que será apresentada nesta monografia - uma interação entre os seguintes agentes:

- os políticos - que atuam nas escolhas majoritárias da legislatura e, muito especialmente por sua atribuição de decidir quanto à mudança nas regras constitucionais;
- os burocratas - que interagem numa relação de monopólio bilateral com a legislatura patrocinadora;
- o presidente da República - sob cuja autoridade opera a burocracia governamental;
- os grupos de interesses especiais - como identificados nas ações dos cidadãos no processo político, exclusive no uso do voto
- os cidadãos - eleitores da representação legislativa e do presidente da República;¹

E , finalmente, o agente cujo comportamento será o ponto central na discussão proposta por esta monografia.

¹ Monteiro (1997), p. 23

➤ O Judiciário, representado na figura dos juizes - que fazem a revisão das decisões da legislatura e da burocracia .

A interação entre todos estes agentes fica clara na figura abaixo:

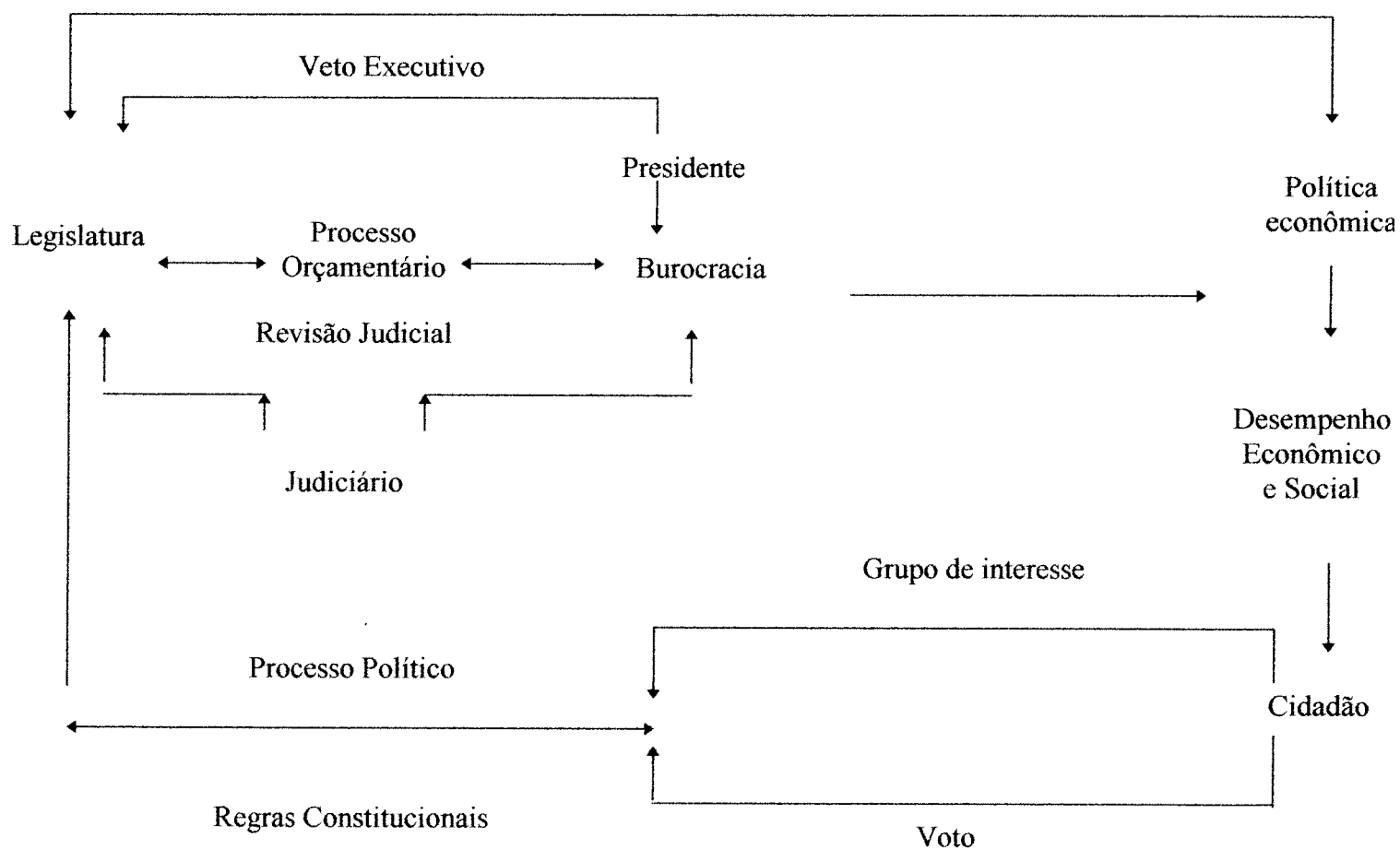


Figura 1: Estilização do jogo de política econômica.

Dadas a sua inerente desarticulação partidária e a vitaliciedade do cargo que ocupam, os integrantes do Judiciário participam do jogo com motivação essencialmente ideológica - o que não significa que suas decisões sejam tomadas num vácuo político. Diferentemente dos membros do Legislativo e do Executivo (que são eleitos pelo povo), os membros do Judiciário não estão sujeitos à influência direta das forças eleitorais.

A importância da participação do Judiciário no jogo deriva-se, basicamente, do exercício de um poder de veto *ex post*, determinando o nível de reversão das decisões estabelecidas pelo presidente da República e pela legislatura². Ou seja, o Judiciário - mais especialmente o Supremo Tribunal Federal - tem o papel crucial de promover a durabilidade das regras constitucionais, que será tanto maior quanto mais difícil for o processo de sua alteração. É através da interpretação do Judiciário e do próprio processo de sua implementação que estas regras constitucionais são mais ou menos prolongadas.

No próximo capítulo (II) , tentaremos avaliar exatamente como pode se dar a participação do Judiciário no esforço de estabilização econômica. Para tanto, será definido o conceito de Judiciário independente, pontuando seu valor político e econômico segundo os principais “modelos” que definem a atuação do Judiciário no processo de determinação do equilíbrio político. Ainda, será feita referência ao princípio

² O “poder de veto” do Judiciário é expresso pelo “controle da legalidade dos atos administrativos” ou pelo “controle da constitucionalidade das leis”.

constitucional de separação de poderes, definindo sua importância político- econômica, de forma a construir a base teórica indispensável à discussão do capítulo posterior.

De uma perspectiva nacional, pode-se dizer que vivemos em um ambiente institucional bastante caótico. O perigoso processo de desativação do princípio constitucional de separação de Poderes vem se intensificando dia a dia numa escala brutal. Os argumentos usados pelo Governo Federal para justificar tal mecanismo (explicitamente caracterizado pela persistente emissão de medidas provisórias) parecem sempre bastante convincentes: tudo para assegurar a estabilidade econômica. Mas a que preço? Claramente, existe um custo para a sociedade democrática quando há a violação do princípio constitucional de separação de poderes e quando faltam instituições claras e firmes. A autoridade exercida pelo governo passa, neste contexto, a padecer de confiabilidade, consistência e uniformidade. O sistema político e econômico pode tentar exibir saúde, mas esta apoia-se em base precária.

Desta discussão, nasceu o interesse de pesquisar mais sobre a participação do Judiciário no jogo das políticas públicas e tentar, tanto quanto possível, refletir sobre esta questão no contexto da realidade nacional. Com este intuito, será, então, no capítulo III que se abrirá uma janela para a reflexão do caso brasileiro. Em particular, serão analisadas algumas medidas provisórias emitidas durante os governos Itamar Franco e FHC, metodologicamente interessantes para exemplificar o argumento de que o Executivo

Federal vem podando o Judiciário, num perigoso mecanismo de supressão das instituições democráticas nacionais.

Finalmente, o capítulo IV conterà uma breve conclusão sobre o tema exposto.

II

A TEORIA ECONÔMICA DO JUDICIÁRIO

Diferentemente da coordenação das ações da sociedade através da complicada formação de coalizões vencedoras, a Constituição estabelece expectativas estáveis através de mecanismos como o federalismo, o bicameralismo, a separação de poderes e a independência do Judiciário³. Os ganhos com a estabilização econômica só se dão de forma duradoura se tais mecanismos são preservados. Daí por que , neste capítulo nos deteremos particularmente na análise dos dois últimos.

Segundo o jogo de estratégias do governo representativo a política econômica é definida como resultante de um sistema decisório tricameral que envolve: o presidente da República, os 513 integrantes da Câmara dos Deputados e os 81 integrantes do Senado Federal. Analisaremos, ao fim deste capítulo, o modelo microanalítico elaborado por Spiller e Gely , no qual este jogo ganha mais um integrante: o Judiciário.

³ *Idem* , p. 138

2.1. Separação de Poderes e Independência do Judiciário

Os limites dentro dos quais a sociedade aceita que o governo atue são definidos pelas instituições representativas que estabelecem o grau de coerção refletido nas políticas públicas. A essência do princípio constitucional de separação de poderes é, pois, a idéia de que o governo é exercido na interação entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, cada qual atuando de forma autônoma, porém sob incentivos a que optem por estratégias cooperativas.⁴

Logo, a separação dos poderes nada mais é que a visão de que as operações do poder Legislativo, Executivo e Judiciário devem ser comandadas por diferentes “filiais” do governo, ou seja, “por firmas independentes de uma indústria verticalmente desintegrada”.⁵

O objetivo central do princípio constitucional de separação de poderes, em termos econômicos, é prevenir a monopolização do poder coercitivo do Estado, “uma forma de monopólio potencialmente mais oneroso que qualquer outra”.⁶

⁴ *Idem*, p. 38

⁵ Silver (1977), p. 96

⁶ Buchanan e Tullock (1962), p. 618.

É notório que os ganhos com a divisão do trabalho são auferidos quando os indivíduos ou grupos devotam-se particularmente à realização de uma dada operação. Adam Smith sugeriu que a separação do Judiciário do poder Executivo parece ter se dado , originalmente, do aumento das relações entre os agentes na sociedade como consequência de seu crescente aperfeiçoamento. A administração da justiça tornou-se tarefa tão trabalhosa e complicada que passou a requerer a atenção exclusiva de pessoas às quais ela foi confiada.⁷

No âmbito da teoria das escolhas públicas, entende-se que a Constituição tem o papel de estabelecer mecanismos de coordenação de expectativas que podem ser usados, na tentativa de obter um acordo melhor e mais durável entre os diversos agentes que participam do jogo de determinação da política econômica.⁸ O sistema de separação de Poderes, a decisão bicameral e um Judiciário independente são exemplos de tais mecanismos, que atuam no sentido de elevar o quórum de votos necessários para perturbar o *status quo*.⁹

Existe, porém, um curioso paradoxo quanto à independência do Judiciário. Se ele é, por uma lado, independente das demais instituições governamentais, é , ao mesmo tempo, inequivocamente um elemento necessário para o bem sucedido funcionamento de um governo com interesses bem definidos, mesmo que tais interesses não sejam propriamente a idealizada maximização do bem-estar social *per se*. Este paradoxo

⁷ in Silver (1977), p.96

⁸ Monteiro, 1998.

proposto por Landes e Posner em 1975 ficou conhecido como “paradoxo da reconciliação”.¹⁰

A questão central no “modelo” de Landes e Posner é: como o Judiciário independente serve para garantir a durabilidade dos acordos entre os políticos (legisladores) e os grupos de interesses especiais.¹¹

Os autores partem do princípio de que a independência do Judiciário poderia parecer inconsistente com um sistema político no qual a determinação de políticas públicas é fruto da luta entre grupos de interesses para redistribuir a riqueza da sociedade em seu favor, mas que de fato não o é. Ao contrário, o Judiciário independente não apenas é consistente com, mas essencial à discussão da atuação dos grupos de interesses no governo.

Assim, os autores valem-se da visão (bastante aceita e compartilhada por vários outros estudiosos da *public choice*) de que, de acordo com a teoria dos grupos de interesses no

⁹ Buchanan e Tullock (1962)

¹⁰ William Landes e Richard Posner escreveram seu paper “The Independent Judiciary In An Interest Group Perspective” (1975), que ficou conhecido nos anais da *public choice* como a primeira tentativa de analisar a participação do Judiciário , concomitantemente à existência dos grupos de interesses especiais, na formulação das políticas públicas.

¹¹ Existem dúvidas acerca da denominação de “modelo” para o estudo desenvolvido por Landes e Posner. O próprios não intitulam seu trabalho desta forma. A literatura após 1975 o faz. Usaremos aqui o termo “modelo” apenas como uma forma de organizar o trabalho de Landes-Posner dentre as demais contribuições dos outros estudiosos da *public choice*. Portanto, “modelo”, no contexto desta monografia, é informalmente o estudo profundo sobre o assunto tanto com preocupações estritamente normativas como com preocupações - mesmo que raras - de análise empiricamente correta.

governo, a legislação é ofertada aos grupos ou coalizões que dão os maiores lances para obtê-la. Os “pagamentos” por legislações podem tomar a forma de contribuições de campanha, votos, promessas implícitas de favores futuros ou, até mesmo, suborno. Ou seja, a idéia é a de que, colocando em termos práticos, a legislação é “vendida” pela legislatura e “comprada” pelos que dela se beneficiam mais diretamente. Naturalmente, tanto mais tempo uma legislação permanecer em vigor, maior será seu valor de mercado.

O elemento de estabilidade ou continuidade necessário para permitir que a política dos grupos de interesses opere na arena legislativa é fornecido, em outras formas:

1) pelas próprias regras processuais da legislatura. Por exemplo, a exigência de “voto da maioria” traz custos de transação bastante elevados para a aprovação de nova legislação ou modificação de legislação já existente. Portanto, não é provável que uma lei já aprovada seja repelida ou alterada no curto prazo.¹²

2) pela existência do Judiciário independente, que também, leva ao aumento do custo de aprovação da legislação.

¹² Para citar outros exemplos, temos o bicameralismo e os sistemas de comitês que criam dificuldades uma vez que tornam lenta e, portanto, mais onerosa a aprovação e anulação da legislação.

A chave da questão é: se supomos que o Judiciário é de fato independente (e não mero agente da legislatura atuante), ele toma suas decisões num contexto relativamente livre de pressões políticas, interpretando e aplicando a legislação de acordo com seu texto original. Ora, mas no momento que o faz, dada a natureza da dinâmica do processo legislativo (discutida acima), o Judiciário independente facilita a política de grupos de interesses ao invés de dificultá-la (como seria o esperado)!

Apesar dos mencionados custos de transação para a alteração de legislação não existe mecanismo algum que garanta que esta não será alterada no médio ou longo prazo pela legislatura que suceder aquela que fez o acordo com o grupo de interesse beneficiário de específica lei. Não existe um “contrato” que possa garantir a estabilidade dos acordos entre legislatura e grupos de interesses especiais. Claro, que vale lembrar que se a legislatura sucessora age de “má fé” e sai desfazendo acordos já estabelecidos, de maneira geral, ela contribui para a diminuição do valor presente da proteção legislativa do ponto do vista dos grupos de interesses (seus “compradores em potencial”), o que não se mostrará nada interessante para esta mesma legislatura atual.

O Judiciário não é, de todo, impermeável às posições políticas dos demais órgãos do governo. Há várias maneiras de se impor custos à ação dos juizes como, por exemplo, restrições à nível orçamentário. No entanto, empiricamente tais práticas são raras mesmo quando há hostilidades marcantes quanto às decisões judiciais. Presume-se que

os custos para limitar a atuação do Judiciário não são compensados pelos benefícios que podem vir a proporcionar para os grupos interessados nesta limitação. Isto porque se por um lado evita-se que uma decisão desfavorável em relação a um determinado assunto ganhe maiores proporções, cerceando o Judiciário no livre cumprimento de suas funções desvirtua todo o processo judicial, impondo custos a todos os que usam os tribunais, incluindo vários grupos politicamente eficazes e, de certo, beneficiários de qualquer legislação que a atual legislatura tenha aprovado. O feitiço pode virar-se contra o feiticeiro...

Mais importante é que o fato dos órgãos legislativos e executivos terem meios de coagir o Judiciário ajuda a explicar por que o interesse próprio de juizes independentes é promovido quando a legislação é aplicada de acordo com seu teor original. Se os tribunais não forem altamente valorizados no sistema institucional democrático, medidas coercitivas por parte do Legislativo que visem diminuir a eficiência do funcionamento destes tribunais, não serão altamente onerosas e, portanto, poderão passar a ser frequentes. O valor (social e privado) dos tribunais é uma função da previsibilidade de suas decisões, e decisões baseadas no significado original da lei (ao invés de baseadas nas sempre mutantes preferências dos legisladores) são provavelmente uma fonte importante desta previsibilidade. Ou seja, a capacidade dos tribunais de manter sua independência quanto aos demais participantes das escolhas públicas que compõem o sistema democrático pode depender , pelo menos um pouco, da sua disposição para reforçar “contratos” de legislaturas passadas de acordo com a

interpretação original de tais “contratos”. Some-se a isso que a própria existência do mandato vitalício dos juizes aumenta o grau de previsibilidade das decisões judiciais. Quanto mais tempo o juiz ficar no cargo, mais fácil é prever que caminhos ele tomará para chegar a seu veredicto, face a diferentes casos. (Naturalmente, é importantíssimo ter em mente que todos os modelos apresentados neste capítulo referem-se exclusivamente ao sistema judicial norte-americano, onde a questão da decisão judicial baseada na análise de precedentes é a mais enfatizada.¹³)

Peculiar e elucidativa é a maneira como Landes e Posner descrevem a relação entre o Judiciário e a Constituição. Para estes autores a Constituição teria dois objetivos fundamentais: o de estabelecer as regras fundamentais para o sistema político dos grupos de interesses; e o de oferecer legislação protecionista aos grupos de interesses especiais que sejam capazes e estejam dispostos a incorrer nos custos necessários para a obtenção da legislação.

Assim sendo, na visão do processo de governo como um no qual os tribunais e a Constituição fazem parte do sistema político dos grupos de interesses, a Constituição pode ser mais precisamente descrita como feita para proteger aqueles grupos que obtêm proteção constitucional para seus interesses particulares. Segue a essa interpretação que

¹³ Vide Posner (1992), que trata de examinar exatamente a questão de como os juizes norte-americanos têm interesse em maximizar sua produção de precedentes. No caso brasileiro, segundo o Código de Processo Civil brasileiro, art. 126. , no julgamento de um caso, cabe ao juiz aplicar as normas legais (interpretar a lei de acordo com as aspirações de Justiça). Não as havendo, ele (só então) deverá recorrer à analogia (o que os modelos norte-americanos chamam de “precedente”) e, por fim, recorrerá aos princípios gerais do direito.

os tribunais, então, não reforçam a moral e os ideais da neutralidade ou justiça , mas sim os “arranjos” feitos entre grupos de interesses e legislaturas anteriores.

Para Landes e Posner não só a idéia de Judiciário independente às vontades da legislação atual é plausível , como ela é observável na prática. Quanto a isso , há controvérsias.

Como foi o trabalho de Landes Posner o pioneiro neste tema, muitas são as referências feitas a ele na literatura econômica. Algumas valem ser aqui ressaltadas.

Para o prof. Buchanan, nem sempre as legislações funcionam como “mercadorias” que são compradas pelos grupos de interesses. Esta é uma situação extrema. Mas o ponto que Buchanan faz questão de ressaltar é que deve-se ter em mente que as regras são fixas. Isto é, as regras do jogo, definidas na Constituição deveriam ser qualificadas como absolutas. Idealmente, tais regras só deveriam ser mudadas com emendas constitucionais e não por legislaturas ordinárias ou pelos tribunais.¹⁴

É dever do Judiciário reforçar as regras já existentes , independentemente de como elas emergiram. Ele deve restringir as ações dos órgãos legislativos e agências

¹⁴A nota de rodapé referente ao art 26º do Código de Processo Civil brasileiro comentado por Theotonio Negrão transcreve ementa do acórdão do STF, que coloca esta questão: “Não pode o juiz, sob alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável”.

administrativas que tentam modificar essas regras quando estes não têm poder legítimo para fazê-lo. Assim, a visão de Buchanam quanto à função do Judiciário vai além daquela proposta por Landes e Posner, na qual este poder serve para forçar o Legislativo e o Executivo a cumprir com compromissos passados.

Há ainda o trabalho de Salzberger que se baseia na proposta de Landes e Posner e tenta estender a discussão. Segundo Salzberger a questão da independência do Judiciário pode ser entendida pragmaticamente: os políticos estão interessados na independência deste poder e é por isso que ela existe. O fato do Judiciário ser independente ajudaria os políticos a maximizar seu apoio político. E tal como Landes e Posner propuseram anteriormente, o Judiciário trabalharia, em última análise, como um mecanismo que permitiria que a duração dos acordos legislativos fosse estendida. Até aí todos estão de acordo.

Todavia, Salzberger discorda de Landes e Posner quando estes afirmam que o Judiciário seria fiel aos acordos estabelecidos pela legislatura original e não a atual. Para Salzberger, a evidência empírica não confirma tal proposição. O Legislativo preferiria o Judiciário independente, não importando a questão da lealdade. Daí, o autor sugerir uma forma alternativa para explicar a independência do Judiciário: a delegação de poder.

Num ambiente em que atuam poderosos grupos de interesses que exercitam sua influência sobre as agências administrativas e sobre os burocratas, a imputação da responsabilidade (onde ela recairá) desempenha papel significativo na maximização do apoio político da legislatura. O “crédito” por um acordo legislativo pode recair sobre o legislador que incumbiu determinada agência administrativa de torná-lo possível (ou, de outro modo, que deixou a agência a ser manipulada pelo grupo de interesse). Por outro lado, a “culpa” por um acordo indesejável pode ser atribuída ao grupo de interesses, uma vez que este é que teria falhado, não fazendo os contatos adequados na hora certa.

Para Salzberger, o mesmo seria possível ao nível dos tribunais. Como eles são responsáveis pela aplicação das leis e não os criadores destas, quando algumas questões são, de fato, regulamentadas pelos tribunais, a tendência seria a de dar o “crédito” à legislatura caso a decisão seja aquela desejada. Se a decisão for indesejável do ponto de vista da legislatura, a “culpa” será imputada sobre o próprio tribunal onde a questão foi julgada. Ou seja, face a um determinado acordo legislativo que será feito inevitavelmente e é indesejável para um determinado grupo que apoia certos legisladores, estes tenderão a preferir a delegação da legislação detalhada. Um acordo que não beneficie a maioria pode ser concluído através da delegação de autoridade e não diretamente através de legislação específica.

Assim, Salzberger resume sua análise de forma menos pessimista, pode-se dizer, que a conclusão de Landes e Posner. O Judiciário independente beneficiaria a legislatura, mas ele não necessariamente deveria beneficiar também os grupos de interesses especiais às custas do público desorganizado.

2.2. Um Modelo Microanalítico do Judiciário

O modelo desenvolvido por Spiller e Gely (1989) trata de estudar os incentivos políticos que levam o Judiciário a intervir no processo legislativo, podendo ser usado também para que se entenda as mudanças na posição do órgão supremo do Judiciário (no caso brasileiro, notadamente, o Supremo Tribunal Federal), mesmo na ausência de mudanças em sua composição. Este modelo é particularmente interessante para a análise da participação do Judiciário no jogo das políticas públicas porque define qual serão as melhores escolhas dos diferentes agentes do jogo, face à atitude que os outros agentes irão tomar. Ou seja, ele evidencia as relações entre os três poderes de forma prática, num contexto onde o papel do Judiciário é determinar o ponto de reversão do resultado político econômico.¹⁵

¹⁵ Sua relevância em termos empíricos é porém contestável - o que tentaremos mostrar no capítulo III.

No modelo Spiller-Gely, o Judiciário é entendido como um poder político ideologicamente motivado, com preferências bem definidas. Ele funciona como um agente de decisões que pode determinar políticas públicas, sujeita não às regras legais tradicionais de precedente, mas às restrições impostas demais agentes (notadamente, o Congresso Nacional, o Senado Federal e o presidente da República).

Participam do jogo quatro agentes: o presidente da República (munido de seu poder de veto), o Congresso Nacional, o Senado Federal e o Supremo Tribunal Federal.¹⁶ Apesar do Judiciário ser entendido no modelo como um órgão motivado por seus próprios interesses assim como o presidente, o Congresso e o Senado, há diferenças entre suas motivações. Ao contrário dos membros do Legislativo, o Judiciário não é necessariamente formado por pessoas cujos interesses pessoais devem ser levados em conta quando da tomada de suas decisões.¹⁷ Mas isso não significa que as decisões do Judiciário sejam tomadas num vácuo político.

Ao cabo das diversas ações dos agentes envolvidos no jogo, será alcançado o equilíbrio político de longo prazo, que é o resultado legislativo factível tal que nenhuma outra alternativa política faz com que o Supremo Tribunal Federal fique em melhor situação.

¹⁶ Originalmente modelado como a Suprema Corte dos EUA.

¹⁷ No Brasil, o Supremo Tribunal Federal é formado por um 11 ministros, nomeados pelo presidente da República, após aprovação no Senado Federal.

Logo, X^* representará o equilíbrio político de longo prazo se $X^* \in (X/X \arg \max U_{stf}(X), s.a. x \in W(H,S,P))$.

Sejam:

- H - Congresso Nacional
- S- Senado Federal
- P- presidente da República
- sendo U_{stf} a utilidade do Supremo Tribunal Federal
- $W(H,S,P)$ determina o set de resultados legislativos factíveis

O Judiciário pode interferir na disputa constitucional de forma a criar uma área de negociação, ou pode reverter uma decisão legislativa. Essa intervenção pode, por ela mesma, promover o equilíbrio de longo prazo.

Porém, a amplitude do poder Judiciário é restringida pela capacidade dos demais agentes do jogo de agir de forma a reverter suas decisões. O Legislativo pode reagir a medidas do Judiciário com ou sem o consentimento do Executivo. Indiretamente o legislativo pode “punir” o Judiciário limitando o apoio orçamentário a este poder. Ainda, as regras jurisdicionais da legislatura, o sistema de comitês, o bicameralismo, o

poder de veto do presidente da República, são todos importantes aspectos da natureza e extensão das restrições às quais o Judiciário está sujeito - como foi mencionado.

O presidente desempenha papel singular. Ele interfere no processo legislativo (através de seu poder de veto) e no Judiciário, uma vez que pode mudar a política econômica através de seu poder sobre as agências administrativas, encarregadas de aplicar a lei - mudando as diretrizes e/ou o pessoal em uma agência administrativa, o presidente pode alterar significativamente a maneira através da qual a lei escrita é posta em prática.¹⁸

Vejamos o que ocorre quando o jogo começa !

O modelo parte do princípio de que, como estamos descrevendo o Congresso e o Senado como tendo preferências bem específicas, estamos focalizando as preferências das comissões relevantes com a jurisdição sobre os assuntos em questão. Isto não significa que todos os agentes tenham preferências homogêneas. Se fosse esse o caso, o Legislativo poderia “invalidar” o veto presidencial. Se as preferências do Congresso e Senado refletem apenas as preferências das suas comissões relevantes, elas não necessariamente implicam na existência de supermaiorias em ambas as instituições e, logo, há um papel para o veto presidencial desempenhar.

¹⁸ O poder de veto é o mais típico dos instrumentos formais usados pelo Executivo para influenciar o resultado legislativo. Ele caracteriza-se como um direito de propriedade que o Executivo tem no processo legislativo. Além disso, como sua efetivação é posterior à decisão da legislatura, ele acaba por incidir na totalidade do processo de formação legislativa, mesmo que formalizado em relação ao resultado final desse processo.

Assim sendo, para modelar a capacidade do presidente de vetar uma legislação, supomos que qualquer legislação tem que contar com o acordo entre os três agentes (presidente, Congresso e Senado). Isto é, qualquer nova legislação não pode fazer com que nenhum dos três agentes fique em pior situação se comparada à sua posição original.

Consequentemente, todos os resultados legislativos factíveis devem se localizar (fracamente) dentro da área determinada pelas três curvas de contrato $(C(H,S); C(H,P); C(S,P))$. O conjunto de resultados legislativos factíveis é determinado por $W(S,H,P)$. Se o presidente pode convencer ambos o Congresso e o Senado de que ele irá vetar qualquer ponto na curva de contrato entre C e S, então, o poder de veto mune o presidente da capacidade de mover o resultado legislativo para mais perto de seu ponto ideal. O resultado deste jogo dependerá das posições relativas que cada um dos agentes assume nas negociações. Tudo o que se pode dizer é que para que uma ação legislativa ou administrativa constitua equilíbrio, ela deve estar sobre $W(S, P, H)$.

Quando introduzimos o STF como quarto agente neste jogo, notamos resultados interessantes. É preciso, porém, que inicialmente consideremos duas proposições:

1) Se $STF \in W(C,S,P)$, então STF é um equilíbrio político de longo prazo.

(sendo STF definido como o ponto ideal para o Supremo Tribunal Federal)

Esta proposição significa simplesmente que se o ponto ideal para o STF está localizado dentro do conjunto de equilíbrios factíveis, então através de uma intervenção jurídica, o STF fará com que seu ponto ideal seja o resultado legislativo de equilíbrio de longo prazo. No entanto, se STF está dentro de $W(C,S,P)$, o equilíbrio de longo prazo está sobre a curva de contrato entre quaisquer dois agentes políticos dos outros três envolvidos neste jogo. Isto é fácil de ser provado. Imaginado-se que o ponto ideal do STF está estritamente dentro de $W(C,S,P)$, então, por definição, qualquer movimento para além deste ponto fará com que pelo menos um dos agentes fique em pior situação e, logo, será vetado ou pelo presidente ou pelo Congresso ou pelo Senado. Assim, se o STF estabelece o ponto de reversão como seu ponto ideal, este ponto torna-se o equilíbrio político de longo prazo.

2) Se $STF \notin W(C,S,P)$, então o equilíbrio de longo prazo está na borda de $W(C,S,P)$. Ou seja, se o ponto ideal para o STF estiver fora de $W(C,S,P)$, futuras legislações se seguirão, já que o conjunto vencedor que corresponde a tal ponto de reversão não está vazio. Isto é, há necessariamente um ponto que fará com que o presidente, o Congresso Nacional e o Senado Federal fiquem em melhor situação. Logo, uma nova ação legislativa será desenvolvida, trazendo o equilíbrio para dentro de $W(C,S,P)$. Se, ao contrário uma decisão do STF se encontrasse sobre a fronteira de $W(C,S,P)$, então, não haveria outras ações legislativas a serem ainda desenvolvidas. Qualquer movimento para

fora do ponto que reflete a decisão do STF fará com que pelo menos um dos agentes políticos fique em pior situação e, logo, ele será vetado. Ou seja, uma vez que o STF fique em melhor situação na fronteira de $W(C,S,P)$ do que estritamente dentro de $W(C,S,P)$, o equilíbrio de longo prazo deverá ser um ponto na fronteira de $W(C,S,P)$.

Esta segunda proposição é fundamental para a análise do poder de veto do presidente da República e, mais que isso, da contribuição especial que a presença do Judiciário traz a este jogo.

O modelo prevê a possibilidade de haver mudanças no equilíbrio político de longo prazo, mesmo na ausência de qualquer alteração na composição do STF. Para que isso fique claro, é válido considerar três casos, analisando as implicações em termos de estática comparativa:

i) Se o ponto ideal para o STF estiver dentro de $W(C,S,P)$:

Neste caso, alterações na margem nos pontos ideais do presidente, do Congresso ou do Senado não terão impacto algum sobre o equilíbrio legislativo e na posição do STF. Porém, variações relativamente grandes que façam com que o ponto ideal para o STF saia de $W(C,S,P)$ afetarão o equilíbrio legislativo.

ii) Se os pontos ideais para o Presidente e para o STF estiverem em lados diferentes da curva de contrato entre o Senado e o Congresso:

Se assim for, o equilíbrio político de longo prazo estará sobre $C(C,S)$ e alterações na posição do presidente não terão impacto algum sobre o equilíbrio legislativo. Apenas variações na posição do Congresso ou do Senado implicarão em mudanças no equilíbrio político de longo prazo.

iii) Se o equilíbrio político inicial estiver sobre a curva de contrato envolvendo o Presidente e , por exemplo, o Congresso Nacional (como no ponto E1 do gráfico 3 , no anexo)

Digamos que o ponto ideal para o presidente move-se para longe do ponto ideal para o STF. Se o STF não agir para alterar o *status quo*, então, este *status quo* estará fora de $W(C,S,P)$ e as oportunidades de negociação surgirão entre o Congresso, o Senado e o presidente. O novo equilíbrio de longo prazo tem que estar sobre a nova curva de contrato, com o STF seguindo a posição do eleitorado. Isto é, o equilíbrio de longo prazo seguirá as preferências do presidente.

Feitas estas considerações, finalmente, conclui-se que, no modelo de Spiller e Gely, o STF seria beneficiado quando o conjunto de equilíbrio político factível fosse expandido.

Em particular, o STF se beneficia do princípio constitucional de separação de poderes.

Assim, se, por exemplo, uma mudança institucional que diminua o poder de veto à legislação por parte do presidente entrar em vigor, ela levará a um encolhimento da área na qual se encontra o equilíbrio político factível ($W(C,S,P)$), através da curva de contrato entre o Congresso e o Senado. Logo, se o ponto ideal para o STF estiver no mesmo lado de C (C,S) que o ponto ideal para o presidente, o STF ficará em pior situação e provavelmente declarará tal arranjo institucionalmente ilegal ou inconstitucional. Da mesma forma, qualquer tipo de restrição do Congresso ou Senado sobre privilégios do Executivo deverá ser revertida pelo STF.

Fica claro, então que na análise microeconômica do Judiciário feita por Spiller e Gely mesmo que o STF use argumentos constitucionais para as suas decisões, estas podem estar puramente baseadas na preservação de seus interesses particulares. Sendo assim, o STF poderá ser mais ou menos ativista dependendo das questões em debate em cada momento. Além disso, o Judiciário ativista seguirá as posições do eleitorado, mesmo não estando sujeito às pressões diretas dos grupos de interesses; e tenderá a restringir mais o presidente que o Legislativo.

Discutiremos a relevância dos modelos apresentados neste capítulo *vis à vis* a realidade brasileira no capítulo a seguir.

III

UMA REFLEXÃO SOBRE O CASO

BRASILEIRO ATUAL

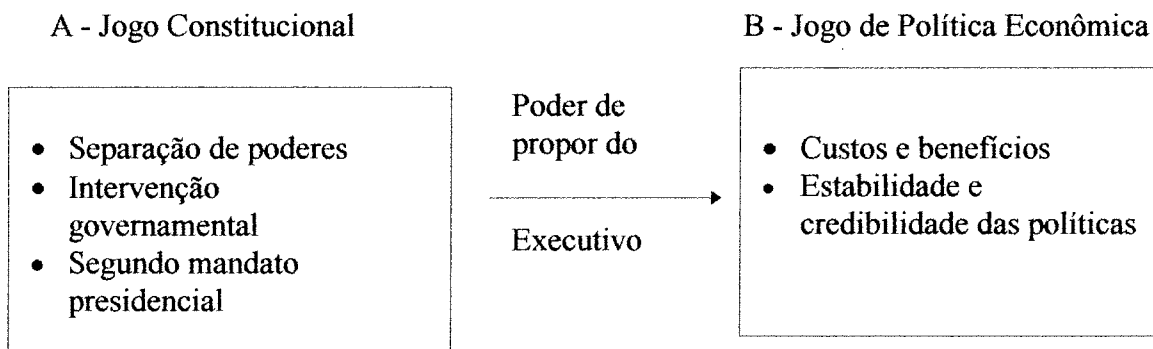
Pela análise desenvolvida nos capítulos anteriores, vimos que, convencionalmente, a análise de política econômica enfatiza a escolha de instrumentos e objetivos de política, dadas as regras do jogo. Isto é, analiticamente, pressupõe-se que as instituições políticas e especialmente, as regras constitucionais sejam fixas. No entanto, considerando-se a substancial instabilidade institucional em que opera nossa economia não se poderia analisar o caso brasileiro tomando como referência um ambiente tão metódico como o descrito no trabalho de Spiller e Gely, discutido no capítulo II.

Assim sendo, a finalidade deste capítulo é descrever a peculiaridade da conjuntura institucional recente, destacando como o Judiciário tem desempenhado seu papel frente à desarticulação do sistema constitucional de separação de poderes, ou, posto de outra forma, do abuso por parte do Executivo de seu poder discricionário.

3.1. A Contínua Mudança das Regras do Jogo

Para que se entenda a realidade institucional brasileira, é preciso, primeiramente, distinguir a política econômica propriamente dita de seu nível constitucional. No primeiro caso, toma-se a escolha pública pelos seus resultados, no segundo caso, são seus processos que a determinam¹⁹. A moderna teoria dos jogos estabelece esta diferença como *jogo vinculado* ou de *pay off variável*, noção que permite que se visualize melhor a dissipação do ambiente institucional-constitucional da economia brasileira.

Figura 2: Jogos vinculados ou de *payoff* variável:



A figura ilustra que a vinculação do jogo B com o jogo A condiciona o conjunto de estratégias disponíveis de política econômica. Assim, fica evidente que diversas são as mudanças nas regras constitucionais que condicionam o poder de propor do presidente da República - e por extensão dos burocratas do Executivo - no jogo de política econômica.²⁰

¹⁹ Monteiro, 1996

²⁰ *Idem*.

Todo o raciocínio subjacente ao modelo de Spiller e Gely (analisado no Capítulo II) está baseado numa interação de funções dos diversos agentes participantes do jogo, que se afasta bastante da realidade brasileira. No caso do Brasil, é praticamente impossível delimitar as tarefas dos três poderes tão esquematicamente, dada a grande flexibilidade nas relações entre Executivo, Legislativo e Judiciário que contribui para a dissipação das regras e procedimentos sob os quais a economia brasileira opera.

Pode-se dizer que, com centralização dos processos das escolhas públicas, a presença estatal na economia brasileira deixou de se limitar à provisão de bens e serviços, passando a ter um papel regulatório marcante. O próprio poder de veto *ex post* do presidente às decisões da legislatura não tem tido uso estratégico e, desde meados de 1993, sua importância declinou, frente à reduzida produção legislativa do Congresso Nacional relativamente ao fluxo de medidas provisórias.

De fato, no Brasil, além da delegação da função legislativa , prevista com limitações no Art. 68º. da Constituição Federal vigente, importou-se da Itália, com pequenas alterações o instituto da medida provisória - instrumento poderoso que subverte a regular atribuição dos Poderes, permitindo ao presidente da República, sem qualquer consulta ao Poder legislativo, expedir ato com força de lei.²¹

²¹ Vale lembrar que o projeto inicial da Constituição de 1988 adotou o modelo parlamentarista como referência. A MP , tal como na Constituição italiana, seria editada pelo presidente da República, mas por solicitação do Primeiro Ministro. A corrente parlamentarista foi vencida, mas o instituto ficou, com o argumento de que a MP teria necessariamente que ser submetida ao Congresso Nacional, e ainda que não apreciada no prazo de trinta dias, não seria convertida em lei, desapareceria completamente. Assim a MP não se pareceria tanto com o tão repudiado decreto-lei , que, uma vez não apreciado, era tido como aprovado.

Segundo, o artigo constitucional que define a validade da emissão da medida provisória (Art. 62º.), esta deveria ser usado em situações de “relevância e urgência”. No entanto, a prática é bem outra. Os conceitos do Executivo de relevância e urgência são os mais diversos e convenientes. O Congresso, por sua vez, se vê atropelado pela edição de inúmeras medidas.²² A solução é simples: se o Congresso não aprecia a MP, o presidente a reedita.²³

Na verdade, a atenção dos legisladores tem priorizado o conteúdo substantivo do fato de o Executivo recorrer ao mecanismo da MP e não o conteúdo estratégico do fato do Executivo recorrer ao mecanismo da MP, quando já é tão elevado o excedente de produção legislativa do Executivo sobre a própria produção do Congresso Nacional - evidenciando a fugacidade das regras do jogo no contexto nacional atual.²⁴

Talvez por ter-se tornado um recurso tão trivial, não se percebe a variedade de estratégias que o presidente e os burocratas federais podem adotar ao recorrer à emissão de uma MP. Da mesma forma, dissipam-se os custos pagos pelos agentes privados para a manutenção da transitoriedade das regras do jogo de política econômica.

²² Em março de 1998, havia 62 MPs transitando no Congresso. Para cada uma delas, foi criada uma comissão mista (de deputados e senadores) que foram encarregados de dizer se a proposta é ou não admissível. Ou seja, se é constitucional, relevante e urgente.

²³ A MP que transita a mais tempo é a que trata do uso de Notas do Tesouro Nacional (NTN) para aquisição de bens do Programa Nacional de Desestatização. Ela está sendo reeditada há 51 meses, ou seja, há quatro anos e três meses. - segundo artigo na Folha de São Paulo , em 14/04/1998.

²⁴ Monteiro, 1997.

Os pesados custos de informação e coordenação aos quais estão submetidos os agentes econômicos são ilustrados no que tecnicamente é chamado de *hiato de indução*: além de não serem capazes de inferir no ambiente institucional que ditará seu comportamento futuro, tais agentes têm dificuldades práticas de antecipar o comportamento uns dos outros.²⁵

Além disso, é importante levar em conta que o sistema constitucional de separação de poderes é, também, essencial para diminuir a possibilidade de que os representantes eleitos atuem em causa própria e não em nome do bem-estar social - o que, tecnicamente, é conhecido como *custos de agência*. - restringindo a ação dos grupos de interesse à medida em que aumentam os custos de *rent-seeking*.²⁶

Todavia, no Brasil dos anos 90, a ação dos grupos de interesse tende a ser estimulada, uma vez que a obtenção de um privilégio junto ao governo possa efetivamente significar a

emissão de uma MP. Na verdade, devido aos custos envolvidos com a aprovação de um projeto de lei ou emenda constitucional na legislatura, os grupos de interesse tendem a tirar maior proveito da própria trajetória da MP, que uma vez emitida, dá ainda margem à introdução de correções e adendos ao texto legal por meio de reedições. Ou seja, o ônus

²⁵ Monteiro, 1997.

de se obter uma alteração de direitos por emissão de medidas provisórias tende a ser menor que o encaminhamento constitucional, no Legislativo, dessa mesma alteração.²⁷

É fundamental notar que desde 1986, através de iniciativas de estabilização econômica, o Estado vem avançando expressivamente sua fronteira regulatória. A conexão entre a política econômica e o fenômeno das medidas provisórias é inequívoco. O Plano Real foi colocado em prática por meio de uma MP. Já a medida que criou a moeda atual, em julho de 1994, tramitou durante 14 meses no Congresso Nacional até ser aprovada e se tornar a lei 9.069/95.

No entanto, a freqüente referência da garantia de sucesso do Plano Real como forma de justificar o mecanismo das medidas provisórias deve ser considerada como ineficaz.²⁸ Afinal, aceitá-la implica ter a Constituição como fugaz contrato conjuntural e o princípio de separação de poderes como um mero acordo de política de boa vizinhança.

Um bom exemplo didático é a MP 1053 (de 30/06/95) que dispõe sobre as medidas complementares ao Plano Real (também conhecida como “MP da desindexação”). Sua análise serve de base à crítica de que a manipulação de argumentos de defesa da estabilização econômica tem servido para justificar o abuso do poder de ditar as regras do

²⁶ Segundo a teoria das escolhas públicas, o *rent-seeking* é o mecanismo pelo qual os grupos de interesse buscam obter ganhos especiais através da aprovação de emendas à Constituição, assim como bloqueiam propostas de emenda, mesmo quando estas emendas tenham grande apoio da coletividade.

²⁷ Monteiro, 1997.

²⁸ *Idem*.

jogo por parte do Executivo e , por extensão, da burocracia federal. Está intrínseco nesta MP o estabelecimento de uma política salarial que possivelmente traria ao governo pesados custos políticos , caso fosse tratada como tal.²⁹ Desta forma, em vez da resolução embutida na MP ser apresentada à classe política e, portanto, à sociedade previamente, ela ganha forma já, de cara, como ação efetiva. Ou seja, a MP 1053 mostra claramente como o mecanismo de emissão das medidas provisórias tem servido para resolver, discricionariamente, conhecidos dilemas inerentes às escolhas públicas. É a capacidade das MPs de atuar como “alavanca de pronta resposta” às necessidades de ação detectadas pelos *policy makers*.³⁰

Vale ressaltar, porém, que não só de emissões de medidas provisórias vive a centralização do processo decisório público por parte do Executivo da atualidade. Funções legislativas e judiciárias , cada vez mais, estão sendo deixadas a cargo de órgãos administrativos e/ou gerenciais.

O fenômeno da delegação legislativa pelo Congresso Nacional para o Executivo está se ampliando , talvez, além do que seria imaginável por quem delegou. Exemplo disto é o estabelecimento, em 30/03/1998, pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) de mais um conjunto de regulações por meio de sua resolução no. 94 que encontra justificativa na 16ª. reedição da MP 1531 de 05/03/1998 e que, por sua vez, eliminou qualquer

²⁹ Segundo Monteiro, esta é uma característica das políticas públicas conhecida como *oferta em bloco*; a combinação de várias iniciativas em uma política mais ampla que contribui para ofuscar a percepção cidadão-eleitor quanto aos custos dela decorrentes.

³⁰ Monteiro, 1997.

obstáculo que pudesse ser representado por um ato anterior do Congresso Nacional à Lei 9427 (de 26/12/97).

Com a expansão dos problemas econômicos e sociais em número e complexidade, aumenta a demanda por intervenção federal e a legislatura não se limita apenas a aprovar maior número de leis que requerem mais execução. Ela também aprova leis que requerem a formulação de políticas em larga escala, antes de serem executadas . Trata-se, segundo Monteiro, de uma nova fase de expansão da economia pública no Brasil, que se consolida no arranjo de agências executivas do gênero da ANEEL.³¹

3.2. O Papel do Judiciário

Na verdade, o que se espera de um Judiciário “eficiente” é que ele tenha um papel dentro do processo de definição de política pública , ainda que não seja um jogador, como árbitro das regras do jogo. A lógica do juiz deve ser aquela que define tais regras do jogo como fundamentais, ainda que contrariem programas que ele mesmo considere indispensáveis.

³¹ Monteiro, 1998.

Segundo, o presidente do STF, Ministro Sepúlveda Pertence, o Judiciário constantemente anula decisões do Executivo e, com menos frequência, do Legislativo³² - afirmação que vem a coincidir com uma das conclusões alcançadas pelo modelo de Spiller e Gely, analisado no capítulo II.

Todavia, a posição do Judiciário brasileiro, mais notadamente do Supremo Tribunal Federal, em apontar limites ao uso abusivo das MPs institucionais pode ser considerada como tímida.

Um forte argumento contra as MPs é que sua reedição representa um desrespeito à Constituição que fixou o prazo irrevogável de trinta dias para sua vigência e que só pela mão do Congresso pode ganhar caráter definitivo. A reedição seria, então, um artifício que frustraria a aplicação do dispositivo da Constituição, ao permitir que a MP permaneça vigorando ainda que sem a necessária aprovação do Poder Legislativo. Ou seja, tal reedição enfatizaria a percepção do “Congresso Nacional como instância redundante ou mesmo inexistente no processo de escolhas públicas”.³³

Apesar disto, a inconstitucionalidade da reedição das medidas provisórias - tese defendida por muitos - restou vencida no embate travado no STF.³⁴

³² Esta afirmação foi extraída da impressão da entrevista do Ministro Pertence ao Jornal da ASEF (Associação dos Empregados de Furnas).

³³ Monteiro, 1997

³⁴ O STF manifestou-se pela admissibilidade da reedição das MPs na ADIn no. 295-3- DF, cujo Relator, Ministro Paulo Brossard, posicionou-se contrário à possibilidade de reedição, tendo sido vencido.

O Ministro Pertence, ao ser perguntado qual sua opinião sobre as medidas provisórias, declarou:

*“Medidas provisórias ou outras formas de legislação de urgência do governo são uma contingência do Estado moderno que remetem às chamadas leis de medidas, leis de intervenção rápida e urgente na conjuntura econômica , que pudessem ser discutidas meses no parlamento. Isto é uma idéia romântica. O importante é que se elas forem posições políticas fundamentais devem sofrer o controle democrático do Congresso, que tem falhado no mecanismo de controle da Constituição devido ao prazo excessivamente curto para votar as medidas provisórias.”*³⁵

Além da ambigüidade quanto à legitimidade da reedição das medidas provisórias, há um outro fator que desvirtua o bom funcionamento da Justiça brasileira: a “inflação legal”. Com a enxurrada de reedições destas MPs, são comuns os casos em que é quase impossível reconhecer quais as leis que permanecem em vigor, tamanho é o emaranhado de normas, às vezes desconexas e contraditórias. A incerteza jurídica, a falta de definições mais precisas sobre os direitos e deveres pode permitir arbitrariedades por parte do poder público. Ainda,

³⁵ *Idem.*

quando levadas à apreciação do Judiciário, as divergências sobre as normas em vigor acabam por se tornar uma questão em litígio.

Assim, à discussão do objeto central do processo vem se somar a tarefa adicional de decidir sobre quais normas seriam aplicadas, o que torna ainda mais moroso o trabalho do Judiciário.³⁶

Um exemplo elucidativo que reflete o que se chamou anteriormente de “desativação do sistema constitucional de separação de poderes” e, mais especificamente, o cerceamento do Judiciário por parte do Executivo é a MP 375, emitida ainda durante o governo Itamar. Esta medida limitava a independência do Judiciário para conceder liminares ou qualquer medida de caráter antecipatório.³⁷

Mais uma vez, através de uma medida provisória, o governo explicitou sua predisposição para usar de seus poderes de coerção para assegurar o sucesso do plano econômico, pois a retórica de que a adesão à nova moeda seria voluntária poderia, por exemplo, ser contradita pela edição desta MP.³⁸

³⁶ Folha de São Paulo, 26/02/1998.

³⁷ Primeiramente tal MP foi julgada inconstitucional, mas feitas correções superficiais em seu texto, voltou a ser editada com o número 570, em 26 de março de 1997, e, posteriormente, foi transformada em lei (no. 9494, de 10 de setembro de 1997).

³⁸ Monteiro, 1997.

IV

CONCLUSÃO

O Judiciário desempenha um papel de importância inequívoca no jogo de determinação das políticas econômicas, uma vez que atua como o árbitro que garante o cumprimento das regras que determinam as escolhas públicas.

Todavia, no Brasil de hoje, a ascendente presença regulatória estatal vem comprometendo as funções das instituições políticas que, em última análise, arbitram a disputa entre os ganhos dos politicamente fortes (a maioria), frente às perdas dos politicamente fracos (a minoria). A excessiva emissão de medidas provisórias tem tido o sentido de condicionar as instituições políticas por um virtual conjunto de regras administrativas a serem utilizadas de acordo com a conveniência da coalizão majoritária.

Temos, no cenário político-econômico atual um Executivo que expande suas funções de forma a também abraçar as funções legislativa e judiciária, validando tal procedimento com argumentos de defesa da estabilidade econômica.

Porém, a centralização do poder nas mãos da burocracia federal implica na mudança autoritária das regras do jogo, à medida que desarticula a proporção na democracia representativa.

Neste momento, uma posição mais definida do Judiciário se faz fundamental para a manutenção da eficiência social que deveria ser componente essencial das políticas públicas. Uma interação da burocracia federal com o Ministério Público teria o propósito de forçar os burocratas a entenderem as limitações de suas próprias posições, tanto quanto de revelar qualquer motivação imprópria.

Quanto à capacidade legislativa do Executivo, até aqui, as tentativas de impor alguma disciplina neste tocante foram fracas, desconsiderando a necessidade de que haja uma renovação periódica dessa cessão do poder tanto quanto ao “envolvimento compartilhado e *ex ante*” da legislatura na decisão de se emitir uma MP. Há também, nos EUA, uma corrente de teóricos que sugere uma proposta ainda mais seletiva: que o Judiciário também faça o controle da constitucionalidade das legislações *ex ante*.

Só com uma restauração do equilíbrio entre os Poderes poderá a sociedade ter a visibilidade e a oportunidade para atuar na questão da expansão da autoridade de governar. Tal sistema poderia ser ativado, por exemplo, com o surgimento de uma segunda instância

decisória, como representada por uma legislatura autônoma: mais informação seria revelada no jogo, e os cidadãos estabeleceriam suas estratégias num contexto mais próximo daquele onde há informação completa.

Do lado do Judiciário, é preciso lembrar que cabe ao Supremo Tribunal Federal exercer plenamente seu papel de árbitro e apontar os limites ao uso do instituto provisório. Caso contrário, restará ao cidadão apenas a esperança de que o Poder Legislativo edite lei complementar regulamentando a matéria, ou, até mesmo, que emende a Constituição, dando nova roupagem à possibilidade de o Presidente da República legislar.

É preciso que os limites sejam claros para que os indivíduos possam, enfim, obter o mínimo de segurança político- institucional.

Gráfico 1: Equilíbrio político de longo prazo sem veto presidencial.

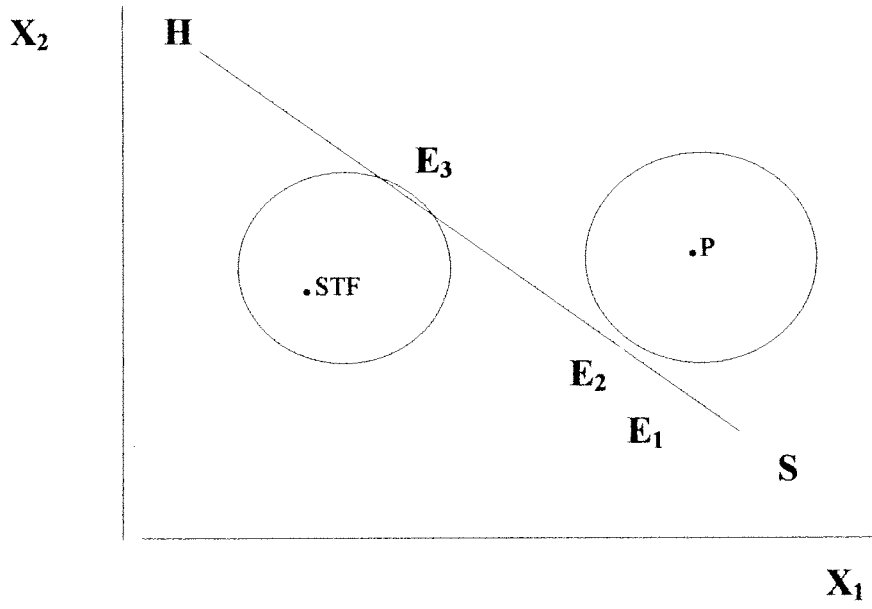


Gráfico 2: Equilíbrio político de longo prazo com veto presidencial.

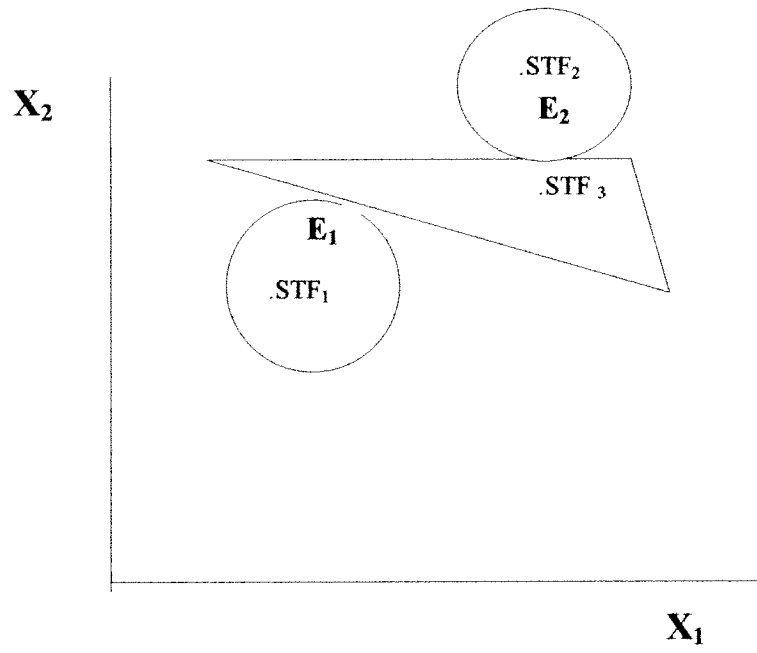
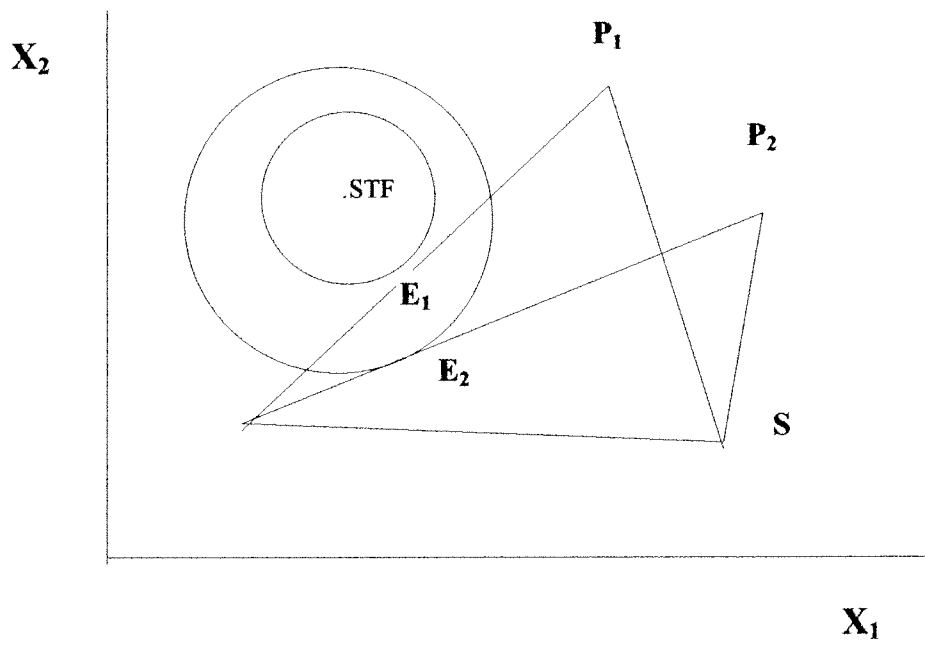


Gráfico 3: Estática comparativa do ponto ideal para o presidente.



- BIBLIOGRAFIA -

ARANSON, Peter H. , “Procedural and Substantive Constitutional Protection of Economic Liberties”. Em *Public Choice and Constitucional Economics*, p. 285-311. Editado por James D. Gwartney e Richard E. Wagner. Greenwich; Jai Press Inc. , 1998.

BENSON, Bruce. “Law and Justice as a Political Market”. Em *The Enterprise of Law : Justice Without The State*. San Francisco: Pacific Research Institute of Public Policy, 1990.

BUCHANAN, James M. ; e Tullock, Gordon. *The Calculus of Consent: Logical Foundations of Constitucional Democracy*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1962.

LANDES, William M.; e Posner, Richard A. “The Independent Judiciary in an Interest-Group Perspective”. *Journal of Law and Economics* 18 (Dezembro 1975).

MONTEIRO, Jorge Vianna. *Economia e Política: Instituições de Estabilização Econômica no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Fundação Getúlio Vargas, 1997.

_____ “O Sentido do *Politics As Usual* “. *Estratégia Macroeconômica*, volume 6, no. 132, 1998 a.

_____ “Quando os Processos Não Importam”, *Estratégia Macroeconômica*, volume 6, no. 134, 1998 b.

_____ “A Conjuntura das Escolhas Públicas”: *Revista de Administração Pública*, 30 (5), 1996.

NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 28ª edição, 1997.

POSNER, Richard A. *Economic Analysis of Law* . Boston: Little Brown and Company, 4ª edição, 1992.

SALZBERGER, Eli M. “A Positive Analysis of the Doctrine of Separation of Powers; or: Why Do We Have an Independent Judiciary?”. *International Review of Law and Economics* 13, 1993.

SILVER, Morris. "Economic Theory of The Constitutional Separation of Powers". *Public Choice* 29, 1977.

SPILLER, Pablo; e Gely, Rafael. "A Rational Choice Theory of The Supreme Court". *Working Paper Series on Political Economy of Institutions*, no. 27. (Maio 1989).

SPILLER, Pablo; e Gely, Rafael. "The Political Economy of Supreme Court Constitutional Decisions: The Case of Roosevelt's Court Packing Plan". *Working Paper Series on Political Economy of Institutions*, no. 29. (Maio 1989).

Além destes livros e artigos foram também utilizados outros artigos do jornal Folha de São Paulo.