

# A conjuntura das escolhas públicas

COORDENAÇÃO: JORGE VIANNA MONTEIRO\*

"UM COMENTÁRIO ESTABELECIDO A PARTIR DO MODELO ANALÍTICO DA 'PUBLIC CHOICE' — UMA VERTENTE DA MODERNA ECONOMIA POLÍTICA QUE CONSIDERA AS POLÍTICAS PÚBLICAS RESULTADO DA INTERAÇÃO SOCIAL, SOB INSTITUIÇÕES DE GOVERNO REPRESENTATIVO."

## O equilíbrio de separação de poderes

JORGE VIANNA MONTEIRO

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Capacidade legislativa do Executivo; 3. Políticas de reforma e alteração legal; 4. Conclusão.

### 1. Introdução

Boa parte dos recorrentes enfrentamentos entre os poderes constitucionais que ocorrem na economia brasileira<sup>1</sup> resulta de uma percepção muito estreita quanto a um dos fundamentos da Constituição: o sistema da separação de poderes (art. 2º da Constituição) que, preliminarmente, pode ser entendido como um modo de controlar o exercício decisório do Estado, ao fragmentá-lo e dar sustentação a essa fragmentação.<sup>2</sup>

As evidências dos últimos 20 anos mostram uma área de contestação, toda vez que:

---

<sup>1</sup> Como indicado pelo ressurgimento da "indignação" de deputados e senadores diante da reiterada emissão de medidas provisórias pelo Executivo (adiante) e, no rastro da crise política em 2005, de decisões do Supremo Tribunal Federal que têm restringido ou bloqueado decisões previamente tomadas no âmbito de Congresso Nacional. (Deputado R. Izar. O conselho de ética e o Poder Judiciário. *Folha de S. Paulo*, 30 nov. 2005, Tendências & Debates, p. A3.) A alteração legal por via do Congresso e do Judiciário é analisada a seguir.

<sup>2</sup> Ou, dito de outra forma, a separação de poderes cuida de alocar poderes entre diferentes instâncias decisórias e preservar um equilíbrio nessa alocação (Magill, 2001:603) e, portanto, minimizar perigosas concentrações de poder estatal. A discussão quanto aos variados sentidos que esse sistema assume é retomada mais à frente.

---

\* Professor de políticas públicas da Ebape/FGV e professor associado do Departamento de Economia da PUC-Rio. Endereço: PUC-Rio — Departamento de Economia — Rua Marquês de São Vicente, 225 — Gávea — CEP 22453-900, Rio de Janeiro, RJ, Brasil. E-mail: jvinmont@econ.puc-rio.br.

- ▼ o Supremo Tribunal Federal (STF) invalida por revisão judicial alguma decisão do Congresso Nacional ou da burocracia governamental;
- ▼ o presidente da República recorre ao uso do veto ou emite uma medida provisória;
- ▼ ou, ainda, o Legislativo delega poder decisório aos burocratas do Executivo, com a conseqüente expansão do Estado administrativo.<sup>3</sup>

Todavia, a grande questão subjacente a essa noção de equilíbrio constitucional é que ele se aplica a três departamentos que não são estritamente comparáveis, pela razão de que esse arranjo decisório tricameral não envolve entes unitários que têm interesses coerentes. Afinal, subjacente a tal arranjo há um processo majoritário que envolve algumas centenas de representantes eleitos (Congresso), uma escolha coletiva de 11 juízes (sem mandato eletivo) e uma escolha individual personificada pelo presidente da República que, entre todos os que detêm mandato eletivo, é o único com limite preestabelecido para sua estada no posto e tendo a base de representação mais ampla e heterogênea de todas, uma vez que se confunde com o território nacional.

<sup>3</sup> O que alguns autores (Strauss, 1984) associam ao exercício de um *quarto poder* desempenhado pela alta gerência das agências executivas que regulam segmentos específicos da economia (entre outras, Banco Central, CVM, e as "agências nacionais" como Aneel, Anatel e ANP).

## 2. Capacidade legislativa do Executivo

Assim sendo, a separação de poderes incorpora uma ampla diferenciação de incentivos a que cada participante individual desse jogo está sujeito (Monteiro, 2004:158-162).

Ademais, há dois fatores que tornam ainda mais incerta a operação da separação de poderes.

- ▼ O ambiente de crise econômica mascara a alocação de autoridade governamental que, desse modo, nem sempre é exercida claramente pela instância formalmente intitulada.

Legislativo e Judiciário muitas vezes operam evasivamente (Kelley, 2001), condicionados que são pela intensidade da crise, abrindo espaço para um comportamento *ad hoc* da alta gerência do Executivo.<sup>4</sup>

- ▼ Os agentes públicos (especialmente os políticos-legisladores) nem sempre ocupam uma posição exclusiva no jogo de escolhas públicas.

Representantes eleitos para o Congresso podem deslocar-se transitoriamente para ocupar posições na alta administração federal; em decorrência, a percepção de seu desempenho pelos eleitores tanto quanto o seu comportamento estra-

<sup>4</sup> Um fator coadjuvante nessa dinâmica de crise é a opção por estratégias de *fast track* para as quais a emissão de medidas provisórias tem servido de mecanismo operacional.

tégico perante seu reduto eleitoral podem tornar-se muito opacos. Em muitos casos, essa oferta de postos na burocracia torna-se moeda de troca no condicionamento de coalizões legislativas em prol dos interesses do Executivo.

No caso brasileiro, por certo o agigantamento do Executivo, em detrimento dos demais departamentos de governo é o caso mais flagrante de que há pelo menos uma década a separação de poderes opera muito limitadamente; e o mecanismo institucional responsável por isso é a atribuição constitucional do poder de legislar por medida provisória que o presidente da República e, por extensão, a alta gerência do Executivo detêm nas escolhas públicas.

Uma síntese quantitativa dessa *sui generis* capacidade de legislar acoplada em 1988 ao presidencialismo brasileiro é mostrada na tabela: comparativamente à aprovação de leis no Congresso *não originadas de conversão ou revogação de medida provisória*, essa capacidade de legislar detida pelo Executivo supera, hoje em dia, 2/5 do esforço legislativo federal.

#### Quantidade emitida de medidas provisórias — 2003-2005\*

Discriminação	2003	2004	2005*
Total**	58	65	33
MPs/leis***	40,3%	36,5%	44,5%

\* Até 16 de novembro de 2005.

\*\* Há um estoque de 59 outras MPs que, emitidas sob o regime anterior à EC nº 32, de 11 de setembro de 2001, ainda preservam seu *status* de medida provisória.

\*\*\* Equivalência da produção de MPs em termos do total de leis aprovadas no Congresso Nacional no respectivo ano, descontadas as leis convertidas e as de revogação de MPs.

A integração do sistema de separação de poderes no conjunto das regras constitucionais é bem mais complexa do que uma simples alocação tripartite de funções (Legislativo, Executivo, Judiciário), uma vez que se entende que, por exemplo, a legislatura assume função adjudicatória do Judiciário, delega poder legislativo à alta gerência do Executivo, ou que um veto do presidente da República não é irrecorrível.

Nesse sistema, a relação entre Executivo e Legislativo pode ser comparada a um monopólio bilateral (Robinson, 1988): como decorrência do *logrolling* (troca de votos) as propostas de políticas aprovadas pelos legisladores tomam a característica de blocos de escolhas que pressionam o orçamento público, o que traduz a variedade de interesses preferenciais que essas leis acomodam em seu texto, tal como ocorrido recentemente com a passagem legislativa da MP nº 255 (Monteiro, 2005).<sup>5</sup>

Nessa estrutura do mercado político, é interessante notar que (Stearns, 1997:78):

- ▼ não necessariamente os legisladores têm o incentivo a compartilhar com o presidente da República o patrocínio do atendimento às demandas preferenciais surgidas de grupos de interesses;<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Em face da coerção que esse procedimento pode impor às preferências do Executivo, o presidente da República lança mão de seu exclusivo poder de veto.

<sup>6</sup> Afinal, é do interesse do legislador individual capitalizar em proveito próprio esse atendimento e a reciprocidade em apoio político e votos que isso lhe possa trazer.

- ▼ o veto (parcial) presidencial que venha a incidir sobre essa classe de demandas, como representadas nas alocações do orçamento público, por exemplo, consolida um poder legislativo muito peculiar exercido pelo presidente da República.

Nesse sentido, o veto neutralizaria a tendência de deputados e senadores em canalizar atendimentos e recursos a reduções individuais que sejam ineficientes e pagos pela sociedade como um todo (Calabresi, 1995:78-81), tanto quanto poderia acentuar a hegemonia do presidente da República, especialmente sob as conjecturas antes referidas de evasiva e de *fast track*.

Outra vez, o caso da MP nº 255 serve como pano de fundo a esse tipo de raciocínio. Quanto mais concessões fiscais tenham sido integradas ao texto da MP nº 255, maior é o significado que assume a ameaça do uso do veto presidencial sobre os variados itens da desoneração tributária contidos na extensa lei de conversão aprovada em 27 de outubro de 2005 (Monteiro, 2005).<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Essa estratégia de veto ancora-se tanto na necessidade de sustentar simultaneamente a política de ajuste fiscal quanto na compensação que o governo buscará obter de outros segmentos não contemplados nos benefícios da MP nº 255. Para tanto, o Congresso será levado às cordas, por exemplo, quando o governo arguir, em nome da estabilidade fiscal, pela não-correção (ou correção parcial) da tabela de descontos do IRPF ou pelo corte de outros benefícios fiscais já em vigor.

### 3. Políticas de reforma e alteração legal

A uma distância de cerca de 10 meses da data eleitoral de 2006, os indicadores de prévias eleitorais vão sendo divulgados, e a cena econômica vai — previsivelmente — alterando-se. O governo mostra-se mais receptivo à liberação de verbas orçamentárias, tanto quanto ajusta a retórica oficial quanto ao comprometimento de levar adiante a política de consolidação fiscal.<sup>8</sup> Possivelmente, somente candidaturas marginais<sup>9</sup> apresentarão propostas eleitorais deliberadamente radicais que invertam as prioridades econômicas, degradando o atual *status* das políticas monetária e fiscal.<sup>10</sup> Quanto à oposição mais efetiva (PSDB e PFL), sua estratégia poderá combinar duas vertentes: o ajustamento em sintonia fina do cronograma de trabalho das comissões parlamentares de inquérito<sup>11</sup> —

<sup>8</sup> Para tanto, é necessário conciliar o rumo, até aqui adotado com grande alarde, de manter um elevado superávit nas contas públicas (articulado no eixo Ministério da Fazenda/Banco Central) com a pressão por maior nível de gastos originada nos demais ministérios (alguns deles tradicionalmente ativos em anos eleitorais, por via da realização mais acelerada de investimentos).

<sup>9</sup> Do PMDB e PDT, entre outros.

<sup>10</sup> Tal estratégia não visaria propriamente vencer a eleição presidencial, mas expandir o capital político desses partidos, para um eventual segundo turno e, de todo modo, para a formação de alianças legislativas, após as eleições.

<sup>11</sup> Ao final da primeira quinzena de dezembro de 2005, é o que está em causa na discussão quanto à convocação do Congresso Nacional, para um período de reuniões extraordinárias, cobrindo o período de recesso que se alonga de 16-12-2005 a 14-2-2006, proposta que encontra resistência do governo.

um modo de intimidar o governo e que tem custo zero de uso pela oposição — e o comprometimento, deliberadamente vago, com uma alternativa de política econômica que possa se apresentar como associada a um objetivo de moralidade pública. Em outras palavras, mais emprego de mão-de-obra e maior crescimento do PIB, por exemplo, serão referências oblíquas nessa estratégia, ocultando, tanto quanto possível, os termos em que tais resultados se estabelecerão, relativamente ao ajuste fiscal e à política de juros.

Esse *deslocamento* estratégico poderá ser igualmente adotado pelo governo.

Nessa circunstância, as propostas eleitorais dos principais partidos políticos poderão se traduzir por uma variedade de políticas do tipo *reforma*, o que dará ênfase a temas em voga ao longo de 2005, como a disciplina do poder de legislar do Executivo (emissão de medidas provisórias), a maior formalização da autonomia da autoridade monetária e a melhor definição da representação política, especialmente quanto ao financiamento de campanhas eleitorais.<sup>12</sup>

Esse movimento de reforma originará mais uma onda de mudanças constitucionais — o que agravará a instabilidade institucional sob a qual opera a economia, desde os anos 1990 (Monteiro, 1997, 2000,

2004). Embora, algumas dessas políticas possam ser levadas adiante por meio de legislação complementar e ordinária, suas repercussões constitucionais são inescapáveis, especialmente por seus impactos em um dos pilares das escolhas públicas — o sistema de separação de poderes.

Não obstante a recente mudança de regras constitucionais (EC nº 45, 8 de dezembro de 2004), o desempenho do Judiciário prossegue sendo associado à perda de eficácia da separação de poderes.<sup>13</sup> Um moderno subprograma da economia constitucional (Rubin, 2005) explora essa vertente na interação Legislativo-Judiciário.

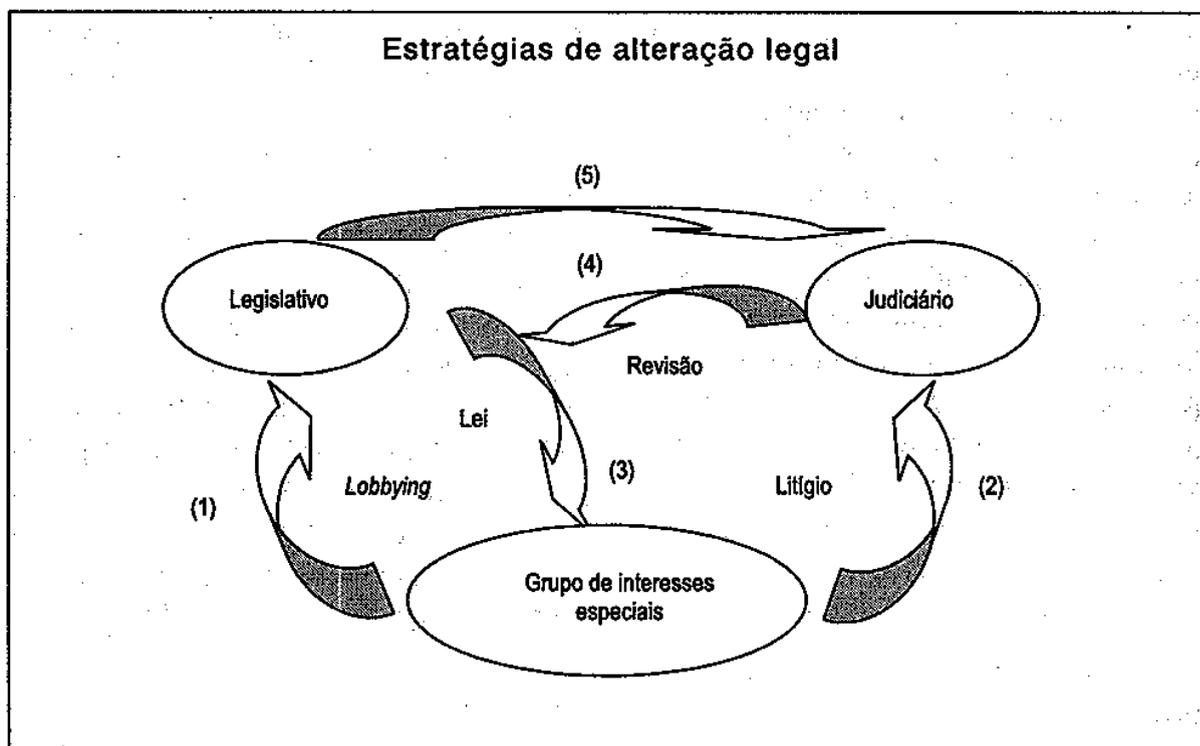
Uma síntese dessa linha de argumentação analítica é mostrada na figura.

Os grupos de interesse podem optar por duas metodologias para obter ganhos agenciados na economia pública (*rents*): por via de *lobbying* junto aos legisladores, a seqüência (1) ⇒ (3) na figura, ou optando pela seqüência do litígio, atuando nos tribunais, em prol de um precedente que altere a lei, [(2) ⇒ (4)] ⇒ (3). Um exemplo dessa última seqüência é o caso da reposição da correção monetária nos saldos das contas do FGTS.

Há, igualmente, a possibilidade de combinar as duas metodologias, com a seqüência [(1) ⇒ (5)] ⇒ [(4) ⇒ (3)] que pode ser exemplificada pela tentativa de obter dos legisladores a confirmação de uma indicação para integrar o STF com um perfil que seja sensível aos pontos de vista do interesse preferencial defendido pelo grupo.

<sup>13</sup> C. Romero. A "blitzkrieg" de Thomaz Bastos. *Valor Econômico*, 30 nov. 2005, p. A2.

<sup>12</sup> Essas três variedades não são as únicas possibilidades, mas são as mais *neutras* em termos de impactos líquidos negativos que uma maioria do eleitorado poderia vir a perceber ou a que uma futura administração federal gostaria de se sujeitar. Como contra-exemplos, no primeiro caso, tem-se mais diretamente a reforma da legislação trabalhista e, no segundo, a reforma tributária.



Outra vez, é relevante notar que a separação de poderes não diz respeito apenas a uma teoria sobre divisão de poderes; esse sistema constitucional vai além de ser uma barreira que potencialmente inibe o exercício de poder discricionário pelo Estado. Ela é igualmente um meio de viabilizar escolhas públicas efetivas, ou seja, que harmonizam a feitura das leis com o poder adjudicatório.

Ao mesmo tempo, a separação de poderes é uma moldura em que as instituições se sustentam (Barber, 2001:73). Assim, por exemplo, esse sistema acomoda legislação que se origina de negociação entre a Câmara dos Deputados e o Senado, de propostas (projetos de lei e MPs) que nascem no Executivo e têm seqüência no Congresso.<sup>14</sup>

Nos últimos anos, tem-se expandido o conjunto de poderes, funções e recursos

que a legislação aprovada no Congresso delega a unidades decisórias semi-autônomas, como as agências reguladoras. Perceba o leitor que a reforma que instituirá a atividade de regulação econômica — um dos temas em curso no Congresso (PL nº 3.337 e correspondente EM nº 12, de 12 de abril de 2004) — trivialmente esbarra na configuração e operacionalização da separação de poderes, ainda que diretamente sequer se catalogue a iniciativa como um tópico desse sistema.

É na dimensão das comissões legislativas e da legislação que delega poder decisório às agências reguladoras que melhor se percebe a não-especialização da legis-

<sup>14</sup> Ademais, em ambas as vertentes, há a jurisdição de comissões legislativas que podem filtrar deficiências dos projetos originais.

latura, isto é, o plenário do Congresso não constitui um fórum de formulação *inicial* de opinião especializada (Barber, 2001:85); a especialização das propostas de política pública vem de fora: das comissões legislativas e do Executivo.

#### 4. Conclusão

É por essa perspectiva que a separação de poderes é um sistema flexível, com o Executivo assumindo um crescente papel na formulação de políticas e, assim, na feitura das leis. Em contrapartida, o Congresso vê reforçado seu papel de instância de escrutínio (Barber, 2001:86). Como resultado final, a própria revisão judicial fica condicionada a essa redefinição de poderes exercidos pelo Executivo e pelo Legislativo.

#### Referências bibliográficas

BARBER, N. Prelude to the separation of powers. *Cambridge Law Journal*, v. 60, n. 1, p. 59-88, Mar. 2001.

CALABRESI, S. Some normative arguments for the unitary executive. *Arkansas Law Review*, n. 48, p. 23-104, 1995.

KELLEY, W. Avoiding constitutional questions as a three-branch problem. *Cornell Law Review*, v. 86, n. 4, p. 831-898, May 2001.

MAGILL, E. Beyond powers and branches in separation of powers law. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 150, n. 2, p. 603-660, Dec. 2001.

MONTEIRO, J. V. *Economia & política: instituições de estabilização econômica no Brasil*. Rio de Janeiro: FGV, 1997.

———. *As regras do jogo: o Plano Real, 1997-2000*. Rio de Janeiro: FGV, 2000.

———. *Lições de economia constitucional brasileira*. Rio de Janeiro: FGV, 2004.

———. Arranjos de governança. *Revista de Administração Pública*, v. 39, n. 5, 2005.

ROBINSON, G. Public choice speculations on the item veto. *Virginia Law Review*, n. 74, p. 403-422, 1988.

RUBIN, P. Public choice and tort reform. *Public Choice*, v. 124, n. 1-2, p. 223-236, July 2005.

STEARNS, M. *Public choice and public law: reading and commentary*. Cincinnati: Anderson Publishing, 1997.

STRAUSS, P. The place of agencies in government: separation of powers and the fourth branch. *Columbia Law Review*, p. 573-700, 1984.