

**DA SOBERANIA POPULAR À SOBERANIA DA TOGA: A JUDICIALIZAÇÃO DA
MEGAPOLÍTICA COMO VIABILIZAÇÃO DE UMA AGENDA ECONÔMICA
IMPOPULAR¹**

**FROM POPULAR SOVEREIGNTY TO JUDICIAL SOVEREIGNTY: THE
JUDICIALIZATION OF MEGAPOLITICS AS A PATH FOR THE ADOPTION OF
AN UNPOPULAR ECONOMIC AGENDA**

José Ribas Vieira²

Pedro de Araújo Fernandes³

Resumo: O presente artigo pretende analisar, à luz do conceito de “Judicialização da Megapolítica” formulado pelo cientista político Ran Hirschl, o nexos existente entre o papel desempenhado pelo Poder Judiciário no impeachment da presidente Dilma Rousseff e a agenda econômica do governo Temer. O artigo argumenta que o Supremo Tribunal Federal foi um protagonista decisivo no processo de impeachment, criando as condições políticas necessárias para a realização de uma agenda econômica profundamente impopular. Em seguida, é feita uma breve revisão da literatura brasileira sobre judicialização da política e busca-se demonstrar o potencial explanatório da teoria de Hirschl para o caso brasileiro.

Palavras-Chave: Judicialização da Megapolítica; Impeachment; Soberania Popular; Democracia; Ran Hirschl.

Abstract: The article examines the relationship between the Judiciary role in president Rousseff’s impeachment and the economic agenda put forward by the Temer government, through the lens of Ran Hirschl’s concept of “Judicialization of Megapolitics”. The article argues that the Brazilian Supreme Court played an active role in the key moments of the impeachment process, creating favourable political conditions for the major economic policy changes brought about by the new unelected government. In light of this, the article re-examines Brazilian literature on the judicialization of politics and explores the explanatory potential of Hirschl’s theory to the Brazilian case.

¹ Artigo recebido para publicação em 18 de outubro de 2017 e aprovado em 30 de maio de 2018.

² Professor Associado do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-RIO. Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRJ. Professor Titular aposentado em Direito Constitucional da UFF. ORCID ID: 0000-0002-0845-8273.

³ Mestre em Direito Constitucional e Teoria do Estado pela PUC-RIO. ORCID ID: 0000-0003-0941-515X.

Keywords: Judicialization of Megapolitics; Impeachment; Popular Sovereignty; Democracy; Ran Hirschl.

1. Introdução

O Brasil passa atualmente por uma das mais graves crises da sua história. Esta crise - que abarca dimensões políticas, econômicas, institucionais e éticas - se desencadeou por diversos motivos há alguns anos, mas teve um salto qualitativo e assumiu um ponto crítico com o impeachment da presidente Dilma Rousseff em 2016. Ao invés de determinar a sua superação, o impeachment parece ter aprofundado entraves institucionais e políticos que se arrastam até hoje e que põem a própria democracia em risco, inclusive com a evocação de soluções autoritárias que muitos julgavam não existirem mais. Não obstante o quadro de crise aguda e continuada, o governo que assumiu o poder com a queda de Dilma teve força suficiente para pôr em prática uma agenda econômica radicalmente oposta à que foi eleita nas urnas.

O impeachment da presidente Dilma, que abriu uma janela de oportunidades única para a realização desta agenda econômica, contou com um forte protagonismo do Poder Judiciário. Como será demonstrado adiante, o STF teve papel ativo no desenrolar do processo que culminou com o seu impedimento. A política brasileira, que já sofria um processo de judicialização em diversas dimensões, foi judicializada no seu centro com o processo de impeachment, com decisões que colocaram em risco institutos essenciais para de um regime democrático, como a imunidade parlamentar e a inviolabilidade dos mandatos. Neste sentido, é importante compreender o nexo existente entre este protagonismo e a agenda econômica colocada em prática pelo governo que assumiu o poder a partir de 2016, e buscar instrumentos teóricos capazes de explicá-lo. Este artigo visa oferecer uma contribuição para esta questão trazendo, para o caso brasileiro, o conceito de “judicialização da megapolítica”, do cientista político Ran Hirschl. Com este objetivo, o artigo começa com a demonstração do protagonismo do STF no processo de impeachment, seguida de uma breve exposição das teorias brasileiras sobre a judicialização da política e uma apresentação da teoria de Ran Hirschl sobre judicialização da megapolítica, demonstrando o seu potencial explanatório sobre a relação entre o protagonismo do Poder Judiciário e a agenda econômica do governo Temer.

2. O Impeachment da presidente Dilma Rousseff

A presidente Dilma, vencedora das polarizadas eleições de 2014 por uma pequena margem de votos, iniciou o seu segundo mandato em um contexto muito adverso. Internacionalmente o cenário era desfavorável para o campo político da presidente, com o enfraquecimento de governos de esquerda na América latina. Este enfraquecimento se deu não somente pela via eleitoral. Em Honduras e no Paraguai governos democraticamente eleitos foram derrubados em processos de ruptura que contaram com forte participação do Poder Judiciário, casos que parecem validar a hipótese do cientista político argentino Aníbal Perez-Liñan que, já em 2007, apontava uma nova tendência de instabilidade política no continente através da instrumentalização política do instituto do impeachment:

“Um novo padrão de instabilidade política emergiu na América Latina. Ele tomou forma nos anos 1990 e se consolidou no começo dos anos 2000. Em contraste com as experiências das décadas passadas, esta tendência provavelmente não comprometerá a estabilidade dos regimes democráticos, mas é letal para governos democráticos. Em poucos anos, crises políticas sem o colapso de regime se tornaram comuns na política latino-americana – e o impeachment presidencial se tornou a principal expressão institucional desta tendência.” (PEREZ-LIÑAN, 2007, p. 203)⁴

No país as forças da esquerda haviam perdido a hegemonia da mobilização popular que existia desde o período da redemocratização com as manifestações de 2013. Novos movimentos organizados de oposição à presidente surgiram com grande poder de mobilização.

Dilma iniciou seu segundo mandato em um momento de estagnação econômica, prenúncio de uma crise econômica sem precedentes que ainda não foi completamente superada. Em 2014 o crescimento do PIB foi de apenas 0.1%. Já em 2015 o PIB diminuiu 3.8%, a relação Dívida/PIB chegou a 68%, e o déficit nas contas públicas atingiu o valor de R\$115 bilhões.⁵ Em 2016 este cenário econômico negativo continuou se agravando. Contribuindo para a sua fragilidade política, Dilma decidiu enfrentar a crise com um projeto de ajuste fiscal capitaneado por Joaquim Levy, ex-diretor do Banco Bradesco, o que produziu

⁴Tradução livre. Texto original: “A new pattern of political instability has emerged in Latin America. It took shape in the 1990s and consolidated in the early 2000s. In contrast to the experience of past decades, this trend is unlikely to compromise the stability of democratic regimes, but it is lethal for democratic governments. Within a few years, political crises without regime breakdown have become a common occurrence in Latin American politics—and presidential impeachment has become the main institutional expression of this trend.”

⁵ Dados disponíveis em:

<<http://infograficos.oglobo.globo.com/economia/evolucao-do-pib-1.html>>

<<http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/05/governo-quer-permissao-para-rombo-fiscal-de-ate-r-1705-bilhoes-em-2016.html>>

<<http://oglobo.globo.com/economia/governo-projeta-divida-bruta-em-719-do-pib-em-2016-18969621>>

<<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/01/1734911-divida-publica-fecha-2015-em-nivel-recorde-de-662-do-pib.shtml>>

em parte da sua base de apoio a percepção de que Dilma não estava cumprindo suas promessas de campanha.

Em um cenário de grave crise econômica, de corrosão da popularidade, de fragilização da base política, e de falta de governabilidade, o tema do impeachment foi ocupando o centro da agenda política no primeiro ano do segundo mandato. O estopim para o seu início se deu em 2 de dezembro de 2015, com a decisão de deputados petistas que integravam o Conselho de Ética da Câmara de votarem a favor de investigações contra o Eduardo Cunha, então presidente da casa legislativa. No mesmo dia Cunha aceitou pedido de impeachment redigido por Hélio Bicudo, jurista e deputado pelo Partido dos Trabalhadores na década de 1990, Miguel Reale Junior, advogado e ministro da Justiça do governo FHC em 2002, e Janaína Paschoal, advogada e assessora de Miguel Reale.

O pedido de impeachment, baseado em suposto crime de responsabilidade cometido pela presidente em função da edição de decretos que resultaram na abertura de créditos suplementares sem a autorização do Congresso, e da tomada de empréstimos pela União de instituições financeiras públicas, resultou no afastamento da presidente, decidido em 17 de abril de 2016, e na perda definitiva do cargo, decidida em 31 de agosto. O impeachment foi possível, em grande medida, devido a um intenso protagonismo do Poder Judiciário. Determinadas decisões do Supremo Tribunal Federal foram decisivas para o seu desenrolar. Conforme observado por Eloisa Machado de Almeida, professora de Direito da Fundação Getúlio Vargas, *“Quando se combina as decisões do impeachment com as da Lava Jato, verificamos que o Supremo teve uma grande influência no curso do impeachment.”*⁶

Apesar de decidir que o seu papel no processo de impeachment seria simplesmente o de garantir a devida forma procedimental, não interferindo no mérito da deliberação parlamentar, o STF contribuiu para o impeachment em 3 momentos decisivos e – no mínimo – controversos. Estes foram a prisão em flagrante do senador Delcídio do Amaral em novembro de 2015, a suspensão da nomeação de Lula como ministro da Casa Civil em março de 2016 e a suspensão do mandato de Eduardo Cunha em maio de 2016.

A prisão do senador Delcídio do Amaral, então líder do governo, teve grande impacto na opinião pública e enfraqueceu o poder de articulação da presidente Dilma. Em uma decisão que abriu precedente perigoso, na qual o instituto da imunidade parlamentar⁷ foi

⁶ “Pesquisadora explica como STF influenciou no impeachment.” *Uol Notícias*. 04/11/2016. Disponível em <<https://blogdosakamoto.blogosfera.uol.com.br/2016/11/04/pesquisadora-explica-como-stf-influenciou-no-impeachment/>>

⁷ CF Art. 53: Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

relativizado, o ministro Teori Zavascki decretou a prisão preventiva do senador, baseando-se em gravações feitas pelo filho de Nestor Cerveró, em que supostamente negocia a fuga de Cerveró com Delcídio. Na sua decisão Zavascki afirma:

“Aqui se cuida, em tese, e pelas razões já examinadas, de estrito flagrante. [...] Em qualquer caso a hipótese é de inafiançabilidade decorrente do art. 324, IV, do Código de Processo Penal. [...] Cumprirá considerar, é certo, que o já aludido art. 53, §2º da Constituição preserva incólume, no que diz respeito à disciplina das imunidades especificamente reconhecidas aos parlamentares federais, a regra geral segundo a qual, no âmbito das prisões cautelares, somente se admitiria a prisão em flagrante decorrente de crime inafiançável. [...] A mencionada incoercibilidade pessoal dos congressistas configura-se, por conseguinte, como garantia de natureza relativa, uma vez que o Texto Constitucional excepciona a prisão e flagrante de crime inafiançável, como exceção à regra geral da vedação de custódias cautelares em detrimento dos parlamentares.”

Tal decisão contém flagrantes contradições. O delito de organização criminosa atribuído ao senador não consta no rol de crimes inafiançáveis previstos na Constituição Federal.⁸ Ainda, o art. 324, IV, do Código de Processo Penal citado determina que não haverá fiança quando presentes os motivos que autorizam prisão preventiva. Ao mesmo tempo, é este estado de inafiançabilidade – o que pressupõe, logicamente, que o crime é afiançável – que Zavascki utiliza para justificar a prisão preventiva. A inafiançabilidade e a prisão preventiva são, na sua argumentação, causa e efeito delas mesmas.

Apesar destes elementos contraditórios, a 2ª Turma do Supremo, no dia 25/11/2015, referendou por unanimidade a decisão, inclusive com discursos flagrantemente políticos por parte dos ministros. Carmem Lúcia, fazendo referência à campanha presidencial de Lula em 2002, afirmou que:

“Primeiro, se acreditou que a esperança venceu o medo. No mensalão, se viu que o cinismo venceu o medo. E, agora, que o escárnio venceu o cinismo. A imunidade não se confunde com impunidade”⁹

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.

⁸ CF Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLII – a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII – a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV – constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

⁹ “Por unanimidade, 2ª Turma do STF referenda prisão de Delcídio.” **Congresso em Foco**. 25/11/2015. Disponível em <<http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/por-unanimidade-2%C2%AA-turma-do-stf-referenda-prisao-de-delcideo/>>

Já o ministro Dias Toffoli argumentou que “*É preciso esmagar, é preciso destruir com todo o peso da lei – respeitada a garantia constitucional – esses agentes criminosos.*”¹⁰

Esta decisão foi importante para o curso do impeachment porque, para além da perda do líder do governo, Delcídio decidiu fazer delação premiada. O conteúdo da delação foi vazado e exposto com destaque nos principais meios de comunicação,¹¹ o que fortaleceu a oposição e contribuiu para um clima político favorável ao impeachment.

A cassação da nomeação de Lula como ministro da Casa Civil em março de 2016, espécie de última cartada do governo Dilma para barrar o impeachment, enfraqueceu sobremaneira o poder de reação do governo e contribuiu bastante para antagonizar mais ainda a opinião pública. Em uma decisão com notório teor político, o ministro Gilmar Mendes, baseando-se na gravação ilegal de conversas entre a presidente Dilma e o ex-presidente Lula, cassou a sua nomeação afirmando que ela constituía um desvio de finalidade. Violou-se, assim, a prerrogativa presidencial de escolher seus ministros, o que é competência privativa do presidente da república de acordo com o art. 84, I, da Constituição. Na sua decisão, o ministro Gilmar faz referência à moralidade “*latosensu*”, afirmando, entretanto, ser irrelevante a motivação da presidente Dilma. Ainda, atribui a ela uma “*confissão extrajudicial*” por fazer referência pública – criticando a ilegalidade da gravação - à conversa com Lula:

“Nenhum Chefe do Poder Executivo, em qualquer de suas esferas, é dono da condução dos destinos do país; na verdade, ostenta papel de simples mandatário da vontade popular, a qual deve ser seguida em consonância com os princípios constitucionais explícitos e implícitos, entre eles a probidade e a moralidade no trato do interesse público “*latosensu*”. [...] O vício, o ilícito, tem natureza objetiva. A bem dizer, a comprovação dos motivos subjetivos que impeliram a mandatária à prática, no caso em tela, configura elemento a mais a indicar a presença do vício em questão, isto é, do desvio de finalidade. A rigor, não cabe investigar aqui o dolo, a intenção de fraudar a lei. Não está em questão saber se a Presidente praticou crime, comum ou de responsabilidade. Não é disso que se cuida. É exatamente esse pano de fundo que deve nortear a análise de eventual desvio de finalidade na nomeação de Ministro de Estado. [...] É muito claro o tumulto causado ao progresso das investigações, pela mudança de foro. É “*autoevidente*” que o deslocamento da competência é forma de obstrução ao progresso das medidas judiciais. [...] Antes de progredir, é indispensável avaliar a possibilidade de o diálogo entre a Presidente da República e Luiz Inácio Lula da Silva travado na tarde do dia 16.3, 13h32, poder ser invocado para demonstração dos fatos. A validade da interceptação é publicamente contestada, por ter sido realizada após ordem judicial para a suspensão dos procedimentos. De fato, houve

¹⁰Idem.

¹¹ A revista **ISTOÉ** estampou em sua capa: “Delcídio conta tudo: - Dilma interferiu na Lava-Jato – Lula foi o mandante dos pagamentos a Cerveró – Dilma sabia do acerto de Pasadena – Lula comprou o silêncio de Marcos Valério”

decisão determinando a interrupção das interceptações em 16.3.2016, às 11h13. A ordem não foi imediatamente cumprida, o que levou ao desvio e gravação do áudio mencionado. [...] No momento, não é necessário emitir juízo sobre a licitude da gravação em tela. Há confissão sobre a existência e conteúdo da conversa, suficiente para comprovar o fato. Em pelo menos duas oportunidades, a Presidente da República admitiu a conversa, fazendo referências ao seu conteúdo. [...] Estamos diante de um caso de confissão extrajudicial, com força para provar a conversa e seu conteúdo, de forma independente da interceptação telefônica.”¹²

O Pleno do Tribunal não chegou a se manifestar pois a data da votação foi adiada para o dia 12 de maio e, com o afastamento da presidente no dia 11, a ação ficou prejudicada em razão da perda superveniente do objeto.

A natureza política da decisão do ministro Gilmar Mendes fica ainda mais clara quando se leva em conta o episódio da nomeação de Moreira Franco como ministro chefe da Secretaria-Geral da Presidência do governo Michel Temer. Investigado na lava-Jato, o PSOL e a REDE impetraram mandados de segurança requerendo que a sua nomeação fosse considerada nula por desvio de finalidade, mesmo argumento utilizado contra Lula. Não obstante, o ministro relator Celso de Melo indeferiu o pedido liminar, utilizando uma fundamentação oposta à do ministro Gilmar Mendes:

“O decreto presidencial ora impugnado, à semelhança de qualquer outro ato estatal, reveste-se de presunção “*juris tantum*” de legitimidade, devendo prevalecer, por tal razão, sobre as afirmações em sentido contrário, quando feitas sem qualquer apoio em base documental idônea que possa infirmar aquela presunção jurídica. [...] A jurisprudência desta Suprema Corte, por sua vez, tem enfatizado, em sucessivas decisões, que, em decorrência do atributo da presunção de legitimidade e de veracidade que qualifica os atos da Administração Pública, impõe-se a quem os questiona em juízo o ônus processual de infirmar a veracidade dos fatos que motivaram sua edição, não lhes sendo oponíveis, por insuficientes, meras alegações ou juízos conjecturais deduzidos em sentido contrário. [...] Cumpre insistir, portanto, em que a investidura de qualquer pessoa no cargo de Ministro de Estado não representa obstáculo algum a atos de persecução penal que contra ela venham eventualmente a ser promovidos perante o seu juiz natural, que, por efeito do que determina a própria Constituição (CF, art. 102, I, alínea “c”), é o Supremo Tribunal Federal.”

A decisão que determinou a suspensão do mandato de Eduardo Cunha é relevante tanto pela decisão em si quanto pelo seu *timing*. No dia 5 de maio de 2016 o ministro Teori Zavascki aceitou pedido liminar na Ação Cautelar 4070 e suspendeu o mandato do então presidente da Câmara dos Deputados Eduardo Cunha. Não houve a cassação do seu mandato, visto que isto seria uma violação da prerrogativa da Câmara de desempenhar esta função, mas

¹² MS 34070. Fls. 2/33.

um afastamento em função de ser alvo de investigação criminal, algo inusitado e não previsto em nenhuma norma, conforme afirmou o próprio Zavascki, que destacou a excepcionalidade da situação:

“Assim, a partir de quando um parlamentar passa a ser alvo de investigação por crime comum, perante o foro apropriado, também esses agentes políticos haverão de se sujeitar a afastamentos temporários da função, desde que existam elementos concretos, de particular gravidade, que revelem a indispensabilidade da medida para a hígida sequência dos trabalhos judiciários. [...] Decide-se aqui uma situação extraordinária, excepcional e, por isso, pontual e individualizada. A sintaxe do direito nunca estará completa na solidão dos textos, nem jamais poderá ser negatizada pela imprevisão dos fatos. Pelo contrário, o imponderável é que legitima os avanços civilizatórios endossados pelas mãos da justiça. Mesmo que não haja previsão específica, com assento constitucional, a respeito do afastamento, pela jurisdição criminal, de parlamentares do exercício de seu mandato, ou a imposição de afastamento do Presidente da Câmara dos Deputados quando o seu ocupante venha a ser processado criminalmente, está demonstrado que, no caso, ambas se fazem claramente devidas. A medida postulada é, portanto, necessária, adequada e suficiente para neutralizar os riscos descritos pelo Procurador-Geral da República.”¹³

Os demais ministros também destacaram o aspecto excepcional da decisão. Segundo o ministro Dias Toffoli: *“Essa atuação de suspender um mandato popular por circunstâncias fundamentadas há de ocorrer em circunstâncias que sejam realmente as mais necessárias. As mais plausíveis possíveis. [...] Não é desejo de ninguém que isso passe a ser instrumento de valoração de um poder sobre o outro.”*¹⁴ No mesmo sentido se manifestou o ministro Celso de Mello, afirmando que *“O caso é realmente extraordinário, é realmente excepcional”*¹⁵, e o ministro Marco Aurélio, para quem *“Este caso é realmente extraordinário e excepcional, e este julgamento se dá precisamente em razão das peculiaridades apresentadas pelo relator”*¹⁶. O ministro Gilmar Mendes chegou a contestar a independência dos Poderes em face da gravidade excepcional do caso: *“Quando fatos graves ocorrem em um Poder sem possibilidade de resposta de correção por ele próprio, já estamos fora de um modelo normal de autonomia”*¹⁷.

Além de ser uma decisão bastante controversa, na qual o argumentada exceção serve como um fundamento, chama a atenção a sintonia entre o seu *timing* e o do impeachment. O pedido de afastamento foi feito pela Procuradoria Geral da República no dia 15 de dezembro

¹³ AC 4070. Decisão Monocrática. Fls 14/74.

¹⁴ Segmentos dos votos obtidos na página do Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=316009>>

¹⁵ Idem.

¹⁶ Idem

¹⁷ Idem.

de 2015, mas o relator se manifestou apenas seis meses depois. Uma ação cautelar é uma ação que antecede a principal e tem como objetivo proteger direito diante de lesão ou ameaça. Entretanto, Cunha manteve-se como presidente da Câmara por seis meses após o pedido, o que lhe permitiu conduzir o processo de admissão do impeachment que resultou no afastamento da presidente. Seu mandato foi suspenso poucos dias após a votação de 17 de abril.

3. A agenda econômica do governo Temer

Com o afastamento da presidente Dilma em maio de 2016 um novo governo liderado pelo então vice-presidente Michel Temer assumiu o poder. O governo de Temer possuía uma agenda própria para lidar com a grave crise econômica. Baseado no documento **Uma Ponte Para o Futuro** lançado pelo PMDB em outubro de 2015, que sinalizou que o partido era uma força política que estava disposta a assumir poder, o novo governo pôs em prática uma política econômica radicalmente oposta àquela eleita nas urnas.

A política econômica do governo Temer tem clara orientação liberal e foi ainda além das propostas presentes no documento de 2015. Ela é pautada pela tentativa de superação da crise através do corte intenso de gastos públicos e do enfraquecimento de garantias trabalhistas. Tal política, impensável há alguns anos atrás, se tornou realidade sem que, entretanto, tenha sido aprovada pelo voto popular.

Através de emenda constitucional¹⁸ o governo Temer congelou os gastos públicos por 20 anos, estabelecendo a inflação como o teto para o aumento das despesas públicas em cada ano. O congelamento inclui, também, os gastos com saúde e educação, cujos pisos orçamentários estão estabelecidos na Constituição Federal, mas que, a partir de 2018, passarão ser reajustados com base no critério da inflação.

Na área das relações trabalhistas fez-se o maior desmonte da CLT da história do país. O governo conseguiu aprovar uma reforma trabalhista¹⁹ que enfraquece profundamente a proteção aos trabalhadores, estabelecendo, entre outras medidas, a possibilidade de jornada de 12 horas,²⁰ o trabalho intermitente, a diminuição do intervalo para almoço e a vigência de acordos coletivos negociados sobre o legislado.²¹ Ainda, foi aprovada lei²² que estende a

¹⁸ Emenda Constitucional 94/16.

¹⁹ Lei 13.467/17.

²⁰ Com descanso de 36 horas.

²¹ Esta medida vem junto com o fim do imposto sindical obrigatório, que possivelmente enfraquecerá os sindicatos e, por conseguinte, o poder de negociação dos trabalhadores.

duração máxima de emprego temporário²³ e que permite a terceirização de qualquer atividade da empresa, incluindo atividade-fim. O governo também tem conduzido uma política de privatização massiva. Em menos de 2 anos de governo, já houve 2 grandes pacotes de privatizações.

O fato é que um projeto com esta orientação não foi vitorioso em uma disputa eleitoral. O esgotamento da agenda desenvolvimentista posta em prática pelos governos petistas e a pressão da crise econômica poderiam levar à vitória, nas eleições de 2018, de um projeto econômico mais liberal, ainda que provavelmente não com esta dimensão. A adoção desta política econômica foi possível graças à janela de oportunidade aberta com o impeachment da presidente Dilma e com a instauração de um governo relativamente indiferente à opinião pública.

Dado o protagonismo do judiciário na queda do governo Dilma e a resultante adoção de um modelo econômico oposto ao que foi escolhido nas urnas, é importante compreender a relação existente entre o fenômeno da política judicializada e a concretização deste projeto econômico. O principal elemento que liga uma coisa à outra, no nosso entender, é o enfraquecimento da soberania popular, na medida em que o Judiciário, que não é constituído de representantes eleitos, teve papel destacado no processo que levou Michel Temer à posição de autoridade máxima do país, viabilizando a realização de uma agenda econômica que não foi escolhida pelo povo brasileiro. Neste sentido, uma contribuição oportuna para o estudo do tema da judicialização da política é o de Ran Hirschl, que formulou o conceito de ‘judicialização da megapolítica’. A sua abordagem pode oferecer uma importante contribuição aos estudos já existentes sobre o assunto no Brasil.

4. Judicialização da política: Gênese do conceito e leituras diversas

4.1. Gênese do conceito

O termo ‘judicialização da política’ ganhou muita notoriedade no começo dos anos 90 através da obra **The Global Expansion of Judicial Power**, organizada por Neal Tate e Torbjörn Vallinder. Esta obra, uma coletânea de textos apresentados em um encontro na Universidade de Bolonha em 1992, chama a atenção também por conter textos que foram produzidos quando despontava a operação *Mani Pulite* italiana, em muitos aspectos

²² Lei 13.429/17.

²³ De 90 dias para 270 dias.

semelhante à Operação Lava-Jato no Brasil.²⁴Na introdução do livro os autores fazem uma observação que poderia se aplicar ao caso brasileiro recente:

“No continente, as atividades do ‘judiciário peculiar’ italiano têm sido, para melhor ou para pior, amplamente responsáveis pela exposição e pelo combate a padrões de corrupção de larga-escala que lançaram o país inteiro em uma turbulência política que está destruindo, talvez permanentemente, a estruturas básicas da política e do governo italianos. Embora o judiciário americano tenha saído do escândalo de Watergate com uma reputação melhor do que outras instituições, esta reputação, entretanto, empalidece diante da enorme popularidade e do status de celebridade, alcançados nos últimos anos, pelo magistrado italiano.”(TATE e VALLINDER, 1997, p. 17-18)²⁵

Na obra os autores listam como condições facilitadoras da judicialização da política a existência de um regime democrático com separação de poderes, de uma “política de direitos” por parte das minorias, da utilização das cortes por grupos de interesses e pela oposição política, de instituições majoritárias ineficazes e descreditadas na opinião pública e, o mais importante para os autores, de juízes ativistas. Todos estes elementos estão presentes no Brasil e alguns deles, como a presença de juízes ativistas, têm se intensificado nos últimos anos.

4.2. Leituras brasileiras

No Brasil o tema já foi estudado por diversos autores da Ciência Política e do Direito, como Luiz Werneck Vianna, Rogério Arantes, Thamy Pogrebinski, Gisele Cittadino, Lênio Streck, Leonardo Avritzer, entre outros.

O termo “judicialização da política” adquiriu notoriedade em 1999 com o livro *A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil*, de Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho, Manuel Palacios Cunha Melo e Marcelo Baumann Burgos.

Estes autores tinham uma visão relativamente positiva sobre o fenômeno. Segundo eles criou-se em torno do Poder Judiciário uma nova arena pública externa ao circuito clássico

²⁴ O próprio juiz Sergio Moro faz referência à operação em um texto seu de 2004, um prenúncio das táticas que iria utilizar na Lava-Jato: “O processo de deslegitimação foi essencial para a própria continuidade da operação manipulative. Não faltaram tentativas de o poder político interrompê-la. [...] Na verdade, é ingenuidade pensar que processos criminais eficazes contra figuras poderosas, como autoridades governamentais ou empresários, possam ser conduzidos normalmente, sem reações. Um Judiciário independente, tanto de pressões externas como internas, é condição necessária para suportar ações judiciais da espécie. Entretanto, a opinião pública, como ilustra o exemplo italiano, é também essencial para o êxito da ação judicial.”(MORO, 2004, p. 57)

²⁵ Tradução livre. Texto original: “On the continent, the activities of Italy’s “peculiar judiciary” have been, for better or worse, largely responsible for publicizing and prosecuting patterns of large-scale corruption that have thrown the whole country into a political turmoil that is shattering, perhaps permanently, the basic structure of Italian politics and government. Although the American judiciary came out of Watergate scandal with a better reputation than the other institutions, this reputation would nevertheless pale in comparison to the outright popularity and celebrity status developed in recent years by some of the Italian magistracy.”

“sociedade civil-partidos-representação-formação da vontade majoritária”. A judicialização é vista por estes autores como um fenômeno de construção de uma agenda cívica. O Brasil é um país retardatário no qual, por motivos pragmáticos, a judicialização se faz necessária para realizar os interesses da cidadania, bem-estar, justiça, e para concretizar as normas e princípios que constam na Constituição Federal: “*A política se judicializa a fim de viabilizar o encontro da comunidade com seus propósitos, declarados formalmente na Constituição.*”(VIANNA et al., 1999, p. 40). Na visão destes autores a judicialização da política permite uma conexão entre a democracia representativa e a democracia participativa, dois tipos de democracia previstos na Constituição que não estão em contradição formal ou substancial.

Contrastando com a leitura feita por Vianna *et al.*, o cientista político Rogério Arantes faz uma leitura mais crítica da judicialização da política. Arantes atribui centralidade ao papel desempenhado pelos membros do Ministério Público que, segundo ele, possuem a ideologia do ‘voluntarismo político’. Esta ideologia “*incorpora a crença de que a instituição tem um papel protetivo em uma sociedade que é incapaz de se defender em um contexto em que os poderes políticos representativos estão corrompidos ou incapazes de cumprir seus deveres.*”²⁶ Por esta visão, caberia ao Ministério Público preencher o fosso existente entre o Estado e uma sociedade hipossuficiente. Assim, o MP se coloca na posição de legítimo representante da sociedade sem que seus membros estejam sujeitos ao controle eleitoral. Para o autor, o mesmo quadro institucional que possibilita a judicialização dos conflitos políticos produz, ao mesmo tempo, uma politização do Ministério Público, com resultados potencialmente explosivos:

“Se este novo quadro institucional, associado ao voluntarismo dos membros do MP, representa uma possibilidade de judicialização dos conflitos políticos, de outro lado isto tem significado também uma crescente politização da instituição, e em duplo sentido: do ponto de vista do arranjo institucional de poderes, o MP rompeu o isolamento do sistema judicial para se constituir em ator relevante no processo político, interferindo muitas vezes de modo decisivo na dinâmica entre os poderes; internamente, a politização também vem ocorrendo no sentido de um posicionamento ideológico de seus integrantes diante dos desafios de redução de desigualdades sociais e ampliação da cidadania. Independente das indefinições restantes desse novo quadro institucional, o fato é que a politização de suas atribuições e o voluntarismo de seus integrantes transformaram o Ministério Público em um dos agentes principais do

²⁶Tradução livre. Original: “With respect to the members of the MP, qualitative research indicates that their ideologies can be classified as one of “political voluntarism”, which embodies a belief in the institution’s protective role in a society that is incapable of defending itself and in the context of a representative political power that is corrupt or incapable of fulfilling its duties.”

processo político no país. Seu combustível, embora reciclado, tem alto poder de explosão: a crença de que a sociedade civil é hipossuficiente, de que os poderes políticos estão degenerados, e alguém precisa fazer alguma coisa.” (ARANTES, 1999, p. 98)

A própria ideia de que existe uma judicialização da política no Brasil é contestada por Thamy Pogrebinski no seu livro *Judicialização ou Representação: Política, Direito e Democracia no Brasil*. Para a autora, os casos usualmente apontados pelos que afirmam existir uma judicialização da política no Brasil - as decisões sobre fidelidade partidária, verticalização, cláusula de barreiras pesquisadas com células tronco, entre outros - são “registros que desviam significativamente dos outros dados da amostra.” (POGREBINSCHI, 2001, p. 38). Segundo Pogrebinski não é verdade que o STF tem se comportado de maneira ativista. O Supremo, ao invés de ocupar um suposto vácuo normativo, propulsiona o legislativo a se manifestar em determinados temas. Para ela o fortalecimento do papel institucional da corte Suprema não representa um perigo, e sim um fortalecimento da democracia representativa:

“O crescente papel institucional das cortes constitucionais pode ser concebido não como ameaça à representação, às instituições representativas ou à democracia; mas, ao contrário, como um sinal de que a primeira precisa ser ressignificada, as segundas reconfiguradas e a terceira fortalecida.” (POGREBINSCHI, 2001, p. 232)

A hipótese de Thamy é questionada por Lênio Streck, para quem o número de Ações Diretas de Inconstitucionalidade não pode ser a única referência para avaliar o coeficiente de judicialização, visto que este fenômeno não se restringe às decisões do Supremo e que este exerce, também, o controle difuso de constitucionalidade.

Lênio Streck salienta a diferença entre ativismo e judicialização da política, conceitos que são abordados em *Judicialização ou Representação: Política, Direito e Democracia no Brasil* de forma idêntica ou alternada segundo o autor. Judicialização, no seu entender, se refere à competência para a prática de determinados atos enquanto o ativismo é um problema comportamental no qual o juiz substitui os juízos morais e políticos pelos seus. Para o autor, o primeiro pode ser positivo e, talvez, inexorável. O segundo é negativo e deve ser combatido. Segundo Streck, a doutrina jurídica, no contexto do pós-positivismo jurídico, não conseguiu criar condições para uma crítica eficaz capaz de estabelecer controle às interpretações e conter o “assenhoramento”, pelos juízes, da legislação democraticamente construída.

A leitura de Leonardo Avritzer e Marjorie Corrêa é a de que os estudos sobre o tema no Brasil estão situados dentro da tradição liberal no campo constitucional e no campo

democrático. Os autores consideram que é importante superar o marco liberal, avançar a reflexão sobre o tema e aproximá-lo das lutas de cidadania existentes em uma sociedade desigual como o Brasil. Para estes autores a Constituição de 1988 produziu uma refundação do Estado brasileiro pela generalização da experiência do constitucionalismo democrático e reabriu os canais de comunicação entre o Estado e a sociedade civil através da inserção de atores da sociedade civil no controle de constitucionalidade.

Para Avritzer e Corrêa o desafio diante da judicialização nos dias de hoje está na ampliação da dimensão representativa, com destaque para a participação dos movimentos sociais no debate constitucional e o fortalecimento da representatividade política do Judiciário. Neste sentido, os autores propõem dois avanços em relação às análises anteriores, ligados ao processo de emendas constitucionais, e chegam a antever um possível desequilíbrio entre os Poderes como fruto da judicialização:

“A trajetória do processo de judicialização no Brasil nos permite afirmar mais claramente a existência no país de um modelo mais soberano e deliberativo, em contraste com o modelo norte-americano, que seria mais liberal e menos pautado pela soberania. Nesse sentido, são dois os avanços que propomos em relação a análises anteriores como a de Werneck Vianna et al. (1999), Maciel e Koerner (2002) e Couto e Arantes (2006): em primeiro lugar, o elemento soberano do processo de emenda constitucional é fundamental para a adaptação do constitucionalismo a novos contextos políticos; em segundo lugar, a questão fundamental não é a presença de corpos jurídicos mais próximos da sociedade civil e sim uma flexibilidade em torno ao processo de emendas que permite que o sistema político tenha um papel na adaptação do constitucionalismo ao contexto político. [...] Os artigos 102 e 103 permitiram que o STF adquirisse prerrogativas fortíssimas na revisão constitucional de ações do Executivo e principalmente se posicionasse em relação a um conjunto de legislações propostas pelo Congresso Nacional. Dessa maneira, o Brasil começou a seguir um caminho de ampliação de direitos por meio de decisões judiciais, como foi o caso dos direitos dos povos indígenas, da ação afirmativa e da união homoafetiva. No entanto, o processo de judicialização também implicou a apropriação de fortes prerrogativas soberanas do Congresso em ações que definiram a derrubada da cláusula de barreira, a fidelidade partidária e, mais recentemente, regras da competição eleitoral. Algumas dessas ações ajudaram a organizar o sistema político ao passo que outras contribuíram para a continuidade da sua desorganização. Entretanto, independentemente do mérito dessas ações, elas implicaram fortes desequilíbrios entre os poderes, que podem afetar a democracia brasileira em um futuro próximo.”(AVRITZER e CORREA, 2014, p. 88)

4.3. A Judicialização da megapolítica segundo RanHirschl

Como demonstrado nesta concisa revisão de literatura, o debate sobre a judicialização da política no país é rico e amplo. O fenômeno é abordado sob várias perspectivas e alguns teóricos chegam a questionar a sua própria existência. Entretanto, a maior parte das análises teóricas brasileiras sobre a matéria, feitas em um contexto político distinto do atual, têm como objeto a judicialização da política no momento em que ela estava associada essencialmente a demandas por direitos, e não quando ela passa a incidir sobre o núcleo central do funcionamento da política em uma democracia, como o foi no caso do impeachment. Mesmo as análises que possuem um teor mais crítico e que anteveem possíveis efeitos problemáticos sobre o sistema democrático, como as de Avritzer e Arantes, não estão ancoradas em uma visão mais ampla do fenômeno, capaz de articular seus diversos momentos, reconhecer as mudanças qualitativas operadas nele, e identificar suas determinantes políticas mais profundas. Neste sentido o cientista político Ran Hirschl fornece um instrumento teórico muito relevante para o caso brasileiro. Hirschl observa que a maior parte da literatura sobre o tema falha em reconhecer que “*o grande trem da judicialização já desembarcou, há muito tempo, da estação da jurisprudência dos direitos.*”²⁷ (HIRSCHL, 2008, p.3). Hirschl considera que a judicialização sofreu uma mudança qualitativa e passou a atingir o núcleo da política

O autor reconhece que ‘judicialização da política’ é um termo genérico de pouca precisão. Para o autor o termo se refere a três processos distintos e inter-relacionados, identificados por ele como as três faces da judicialização (HIRSCHL, 2006, p. 723).

Na dimensão mais abstrata a judicialização se refere à disseminação da linguagem e dos jargões jurídicos, e à disseminação de normas e procedimentos judiciais ou quase judiciais na esfera política. Esta face corresponderia, na sua visão, à judicialização das relações sociais

A segunda face corresponde à expansão do poder de definição das políticas públicas pelas Cortes e juízes. Este é o tipo de judicialização descrito por muitos autores como sendo de “baixo para cima”. Ela ocorre principalmente através da jurisprudência constitucional de direitos e do realinhamento jurídico das fronteiras entre os órgãos estatais.

A terceira face da judicialização, segundo Hirschl, é a da megapolítica. Ela se distingue das demais por se referir a questões políticas centrais, que definem e dividem a comunidade política. Como o próprio autor admite, esta distinção entre questões políticas ordinárias e centrais é elusiva e, ademais, esta própria distinção não deixa de ser uma questão

²⁷Tradução livre. Texto original: “...the great judicialization train has long since left the ‘rights jurisprudence’ station.”

política. Em que pese esta consideração, a distinção é útil pois ela dá conta de uma mudança qualitativa no fenômeno de judicialização que, em muitos, países, independente dos limites da sua definição, possui uma natureza bem diferente daquela dos anos 1990. Particularmente, ela fornece um importante instrumento de análise para compreender o crescente protagonismo do judiciário na política no Brasil, que foi ocupando cada vez mais o seu centro, chegando ao ponto de ter sido um ator decisivo em um processo de mudança de governo. Baseando-se em estudos comparados, o autor afirma que esta terceira face está se tornando mais intensa nos últimos anos. Segundo o autor:

“Nos últimos anos, a judicialização da política se expandiu para além de questões que envolvem demandas por direitos de grande evidência e passou a abarcar o que podemos chamar de ‘megapolítica’ – matérias de máxima importância política que muitas vezes definem e dividem comunidades políticas inteiras. Estas vão desde resultados eleitorais e corroboração de mudança de regime, até questões fundamentais de identidade coletiva e de processos de construção nacional relacionados à própria natureza e definição do corpo político como tal.”²⁸(HIRSCHL, 2008, p. 2)

Para Hirschl a judicialização da megapolítica não pode ser compreendida simplesmente como um resultado de um desenho constitucional que confere muitos poderes a Judiciário ou como um fruto do comportamento ativista dos juízes. Muito embora estes fatores sejam importantes, a judicialização deve ser compreendida como um fenômeno essencialmente político e não jurídico. Assim sendo, o desenho constitucional e o comportamento dos juízes são insuficientes para explicá-la. Segundo o autor, ela depende fundamentalmente do apoio explícito ou implícito dos atores políticos mais importantes do país, não se limitando aos representantes políticos eleitos. A judicialização da megapolítica é parte de um processo através do qual as elites políticas e econômicas buscam insular questões centrais do controle democrático revestindo este insulamento com o manto da defesa da constituição e da democracia. Hirschl chega a afirmar que este processo conduz a uma nova espécie de ordem política, chamada por ele de ‘juristocracia’. Essencialmente, a transferência de poder às Cortes é uma forma de enfraquecer o controle majoritário sobre as decisões políticas mais importantes e de viabilizar ou preservar políticas impopulares que interessam às elites:

²⁸Tradução livre. Texto original: “In recent years, the judicialization of politics has expanded beyond flashy rights issues to encompass what we may term ‘mega-politics’ – matters of outright and utmost political significance that often define and divide whole polities. These range from electoral outcomes and corroboration of regime change to foundational collective identity questions, and nation-building processes pertaining to the very nature and definition of the body politic as such.”

“A transferência de grandes questões controversas para as Cortes ou outros organismos semiautônomos de tomadas de decisão, nacional ou supranacionalmente, pode ser vista como parte de um processo mais amplo através do qual as elites políticas e econômicas, enquanto professam apoio à democracia, tentam insular, das vicissitudes da política democrática, a formulação de políticas importantes.”²⁹ (HIRSCHL, 2008, p. 27-28)

Neste sentido, um dos fatores que levam à judicialização da megapolítica é o que Hirschl chama “preservação hegemônica” por parte das elites econômicas, políticas e jurídicas receosas de perderem poder político. Esta preservação costuma estar associada à realização ou manutenção de uma agenda econômica neoliberal:

“Eu denomino esta densa explicação estratégica de tese da ‘preservação hegemônica’, e sugiro que o empoderamento do judiciário através da constitucionalização deve ser compreendida como subproduto de uma interação estratégica de três grupos-chaves: as elites políticas ameaçadas, que procuram preservar ou aumentar sua hegemonia política isolando os processos de decisão política das vicissitudes da política democrática; as elites econômicas, que podem considerar a constitucionalização de certas liberdades econômicas como um meio para promoverem uma agenda neoliberal de mercados abertos, desregulação econômica, anti-estatismo e anti-coletivismo; e as elites jurídicas e as cortes nacionais, que buscam fortalecer sua influência política e sua reputação internacional. Em outras palavras, inovadores legais estratégicos – as elites políticas em associação com as elites econômicas e jurídicas com interesses compatíveis – determinam o tempo, a extensão e a natureza das reformas constitucionais.”³⁰ (HIRSCHL, 2004, p. 90)

Em suma, Ran Hirschl, tido por Rogério Arantes como “*talvez o mais radical dos autores realistas sobre o tema*” (ARANTES, 2002, p. 198), oferece uma abordagem de judicialização de “cima para baixo”, na qual o apoio da esfera política e o cálculo estratégico das elites são fundamentais:

“Eu ofereço, aqui, uma abordagem mais ‘realista’, de uma judicialização de cima para baixo, que enfatiza o apoio da esfera política como uma

²⁹Tradução livre. Texto original: “The transfer of contested ‘big questions’ to courts and other quasi-professional and semiautonomous policy-making bodies, domestic or supranational, may be seen as part of a broader process whereby political and economic elites, while professing support for democracy, attempt to insulate substantive policy making from the vicissitudes of democratic politics.”

³⁰Tradução livre. Texto original: “I term this thick strategic explanation the ‘hegemonic preservation’ thesis, and suggest that judicial empowerment through constitutionalization is best understood as the byproduct of a strategic interplay between three key groups: threatened political elites who seek to preserve or enhance their political hegemony by insulating policy-making processes from the vicissitudes of democratic politics; economic elites who may view the constitutionalization of certain economic liberties as a means of promoting a neoliberal agenda of open markets, economic deregulation, antistatism, and anticollectivism; and judicial elites and national high courts that seek to enhance their political influence and international reputation. In other words, strategic legal innovators - political elites in association with economic and judicial elites who have compatible interests - determine the timing, extent, and nature of constitutional reforms.”

precondição necessária para a judicialização da política pura”.³¹ (HIRSCHL, 2008, p. 13)

A abordagem realista de Hirsch parece ter grande relevância para o caso brasileiro, principalmente quando se leva em consideração os interesses e as posições tomadas pela maior parte das elites políticas, econômicas e judiciais no processo que levou à substituição do governo em 2016.

Grande parte da elite política, acuada pela operação Lava-jato e desacreditada perante a população, enxergava no impeachment uma oportunidade de conter a Lava-jato e de “estancar a sangria”, conforme ficou claro com a divulgação de conversas de Sergio Machado com Romero Jucá:

“Tem que resolver essa porra... Tem que mudar o governo para poder estancar essa sangria. [...] Só o Renan que está contra essa porra. 'Porque não gosta do Michel, porque o Michel é Eduardo Cunha'. Gente, esquece o Eduardo Cunha, o Eduardo Cunha está morto, porra. Conversei ontem com alguns ministros do Supremo. Os caras dizem ‘ó, só tem condições de [inaudível] sem ela [Dilma]. Enquanto ela estiver ali, a imprensa, os caras querem tirar ela, essa porra não vai parar nunca. Entendeu? Então... Estou conversando com os generais, comandantes militares. Está tudo tranquilo, os caras dizem que vão garantir. Estão monitorando o MST, não sei o quê, para não perturbar. [...] é um acordo, botar o Michel, num grande acordo nacional. Com o Supremo, com tudo, aí parava tudo”³²

Já grande parte da elite econômica viu no impeachment uma oportunidade única de encampar um projeto econômico profundamente liberal e de enfraquecer fortemente o campo político antagonico aos seus interesses. Não à toa o presidente da BOVESPA antecipou um “choque de capitalismo” sob o governo Temer.³³ Parte desta elite, inclusive, desempenhou papel ativo no curso do impeachment, com o apoio das principais entidades patronais, como a FIRJAN, a CNI e a FEBRABAN, e a criação do movimento ‘Eu não vou pagar o pato’ pela FIESP.

5. Considerações Finais

O processo de impeachment e os acontecimentos que o sucederam parecem referendar a teoria de Ran Hirschl. A judicialização da política, quando atingiu a política no

³¹ Tradução livre. Texto original: “I advance here a more ‘realist’ judicialization-from-above account, which emphasizes support from the political sphere as a necessary precondition for judicialization of pure politics.”

³² Trechos disponíveis em <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/05/leia-os-trechos-dos-dialogos-entre-romero-juca-e-sergio-machado.html>>

³³ “Presidente da Bovespa prevê “choque de capitalismo”. *Infomoney*. 29/08/2016. Disponível em <<http://www.infomoney.com.br/mercados/acoes-e-indices/noticia/5484808/presidente-bovespa-preve-choque-capitalismo-ipo-vista-mais-noticias-radar>>

seu cerne, teve – e segue tendo – um efeito antidemocrático, de insulamento de questões centrais do controle popular, o que ficou evidente com o programa econômico posto em prática desde meados de 2016.

O governo Temer possui um índice de popularidade extremamente baixo, superando inclusive a grande impopularidade da presidente Dilma. Ademais, as mesmas forças e figuras políticas que louvavam a Lava-Jato e que utilizavam o discurso do combate à corrupção quando o alvo era o governo do PT estão, também, envolvidas em escândalos e atualmente são atingidos pelo protagonismo adquirido pelo Poder Judiciário.

O senador Aécio Neves, talvez o político com papel mais destacado na luta pelo impeachment, que votou pela prisão de Delcídio do Amaral em 2015, passa agora por uma situação similar. Aécio teve seu mandato suspenso pela 1ª Turma do STF, assim como ocorreu com Eduardo Cunha, além de sofrer medida cautelar com determinação de recolhimento noturno, decisão controversa que, assim como nos casos de Delcídio e Cunha, viola a imunidade parlamentar segundo muitos juristas. Ocorre que desta vez o STF, com o julgamento da ADI 5526, decidiu por maioria que a casa legislativa tem a palavra final quanto à aplicação de medidas cautelares que impliquem afastamento ou cerceamento do mandato. Assim, o senador Aécio Neves teve seu mandato preservado por votação no Senado, com 44 votos a seu favor e 26 votos contrários.

O próprio presidente Temer é alvo de denúncias e manteve, no seu governo, uma relação de aberta hostilidade com o antigo Procurador-Geral da República Rodrigo Janot. Temer foi alvo de duas denúncias da PGR, a primeira por corrupção passiva, e a segunda por obstrução da justiça e organização criminosa.

Apesar de sofrer constantes ataques e ter a popularidade mais baixa da história, o governo teve força suficiente para realizar a sua agenda econômica impopular. Ele contou, para isto, com o apoio de grande parte da mídia, que apoia quase unanimemente a sua política econômica muito embora não apoie necessariamente o seu governo. O editorial do **Jornal O Globo** de 19 de maio de 2017 deixa isto claro:

“Este jornal apoiou desde o primeiro instante o projeto reformista do presidente Michel Temer. Acreditou e acredita que, mais do que dele, o projeto é dos brasileiros, porque somente ele fará o Brasil encontrar o caminho do crescimento, fundamental para o bem-estar de todos os brasileiros. As reformas são essenciais para conduzir o país para a estabilidade política, para a paz social e para o normal funcionamento de nossas instituições. [...] Mas a crença nesse projeto não pode levar ao autoengano, à cegueira, a virar as costas para a verdade. [...] Nenhum cidadão, cômico das obrigações da cidadania, pode deixar de reconhecer que

o presidente perdeu as condições morais, éticas, políticas e administrativas para continuar governando o Brasil. [...] A renúncia é uma decisão unilateral do presidente. Se desejar, não o que é melhor para si, mas para o país, esta acabará sendo a decisão que Michel Temer tomará. É o que os cidadãos de bem esperam dele.”³⁴

A despeito da ofensiva de parte da mídia, que se posicionou pela queda do governo justamente para assegurar a realização das reformas econômicas, Temer demonstrado, pelo menos até o momento, força política suficiente para se manter no poder, algo que a presidente Dilma não possuía.

Não obstante, o cenário é de instabilidade política, de desarmonia entre os poderes, e de esgarçamento constitucional beirando uma crise.³⁵ Os frutos da judicialização da megapolítica, que já são problemáticos, podem se revelar ainda mais amargos e, inclusive, podem colocar em xeque a democracia e atingir o próprio Poder Judiciário. Este cenário de instabilidade institucional, somado à desagregação social e ao descrédito pela política como um todo, fizeram surgir ameaças à democracia impensáveis há poucos anos atrás. As Forças Armadas se colocam como atores do jogo político pela primeira vez desde 1985. O general do Exército Antônio Hamilton Mourão, em evento promovido pela maçonaria em Brasília afirmou o seguinte:

“Até chegar o momento em que ou as instituições solucionam o problema político, pela ação do Judiciário, retirando da vida pública esses elementos envolvidos em todos os ilícitos, ou então nós teremos que impor isso. [...] Então, se tiver que haver, haverá [ação militar]. Mas hoje nós consideramos que as aproximações sucessivas terão que ser feitas.”³⁶

O General da reserva Luiz Eduardo Rocha Paiva publicou um artigo no jornal O Estado de São Paulo ecoando a posição do general Mourão:

³⁴ “Editorial: A Renúncia do presidente”. **O Globo**. 19/05/2017. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/opiniao/editorial-renuncia-do-presidente-21365443>>

³⁵ No artigo “Constitutional Rot and Constitutional Crisis” (BALKIN, 2017) o jurista norte-americano Jack Balkin faz uma distinção entre esgarçamento constitucional e crise constitucional. A distinção é baseada no que o autor considera ser a tarefa central de uma Constituição: Manter os conflitos existentes na sociedade dentro da esfera da política, não permitindo que eles se transformem em violência, anarquia, ou guerra civil. O primeiro corresponde a um processo de decadência constitucional fruto de condições sociais e disputas políticas intensas que levam as normas constitucionais ao seu limite, corroendo seus fundamentos, mas no qual os conflitos seguem ocorrendo dentro esfera política. Uma crise constitucional, por sua vez, é um momento em que a Constituição falha em manter os principais conflitos existentes na sociedade dentro da esfera política. Um processo de esgarçamento pode se transformar em uma crise se não for revertido.

³⁶ “General fala em intervenção se Justiça não agir contra corrupção”. **Folha de São Paulo**. 17/09/2017. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/09/1919322-general-do-exercito-ameaca-impor-solucao-para-crise-politica-no-pais.shtml>>

“Embora moralmente desgastadas, as lideranças políticas têm força para tentar deter a Lava Jato e outras operações congêneres, escapar da Justiça e manter seu ilegítimo status de poder. São visíveis as manobras insidiosas da velha ordem política patrimonialista fisiológica e da liderança socialista radical, cuja aliança afundou o País em 13 anos de governo. Pela credibilidade da presidente do STF e da maioria dos ministros, a Alta Corte tem autoridade moral tanto para dissuadir essas manobras insidiosas quanto para encontrar caminhos legais e legítimos que permitam acelerar os processos das operações de limpeza moral, como a citada Lava Jato. [...] Na verdade, só o STF e a sociedade conseguirão deter o agravamento da crise atual, que, em médio prazo, poderá levar as Forças Armadas a tomarem atitudes indesejadas, mas pleiteadas por significativa parcela da população.”³⁷

Os generais demandam uma ação do Judiciário para solucionar o problema político sob ameaça de um golpe de estado. O próprio regime democrático é ameaçado, diferentemente do que afirmava Perez-Liñanem 2007. Os Generais que fizeram tais afirmações não sofreram repreensões, e o presidente da república Michel Temer, que é o comandante em chefe, sofrendo com uma crise de legitimidade e de autoridade, não se manifestou a respeito. Tais discursos são muito graves e parecem revelar a essência do que está por detrás do processo de judicialização da megapolítica que vivemos: a violação da soberania popular.

6. Referências Bibliográficas

ARANTES, Rogério. B. Constitutionalism, “The Expansion of Justice, and the Judicialization of Politics in Brazil”. In: SIEDER, et al (eds) **The Judicialization of Politics in Latin America**. New York: Palgrave: 2005. E-book, 2005.

_____. “Cortes Constitucionais.”: In: **A democracia e os três poderes no Brasil**. Org. VIANNA, Luiz Werneck Belo Horizonte: UFMG/IUPERJ, 2002

_____. “DIREITO E POLÍTICA: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos”. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 14, n. 39, 1999

AVRITZER, Leonardo. e CORREA, Marjorie. “Judicialização da política no Brasil: ver além do constitucionalismo liberal para ver melhor”. **Revista Brasileira de Ciência Política**. N. 15 (2014). Disponível em < <http://periodicos.unb.br/index.php/rbcp/article/view/13077>>

³⁷ “Intervenção, legalidade, legitimidade e estabilidade”. **Estadão**. 05/10/2017. Disponível em <<http://opinioao.estadao.com.br/noticias/geral,intervencao-legalidade-legitimidade-e-estabilidade,70002027984>>

BALKIN, Jack. “Constitutional Rot and Constitutional Crisis”. Yale Law School, **Public Law Research Paper** No. 605. 2017. Disponível em
<https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2993320>

CITTADINO, Gisele. “Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes”. In: **A democracia e os três poderes no Brasil**. Org: VIANNA, Luiz Werneck. Belo Horizonte: UFMG/IUPERJ, 2002 P. 17-41.

_____. **Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2009.

HIRSCHL, Ran. “The Judicialization of Megapolitics and the Rise of Political Courts.” **Annual Review Political Science**, vol.11, 2008.
Disponível em <<https://ssrn.com/abstract=1138008>>

_____. “The New Constitution and the Judicialization of Pure Politics Worldwide.” **Fordham Law Review**, vol.75, n.2 p. 721-753, 2006. Disponível em
<<http://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol75/iss2/14>>

_____. “The Political Origins of the New Constitutionalism.” **Indiana Journal of Global Studies**. Volume 11. Issue 1, 2004.
Disponível em <<http://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol11/iss1/4>>

_____. **Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2004.

PEREZ-LIÑAN, Aníbal. **Presidential impeachments and the new political instability in Latin America**. Cambridge University Press. Nova York. 2007.

MORO, Sergio. “Considerações sobre a Operação ManiPulite.” **Revista CEJ** (Brasília), v. 26, 2004.

POGREBINSCHI, T. **Judicialização ou Representação: Política, Direito e Democracia no Brasil**. Rio de Janeiro: Campus- Elsevier, 2011.

STRECK, L. “Os Dilemas da Representação Política: O Estado Constitucional entre a Democracia e o Presidencialismo de Coalizão.” **Revista Direito e Sociedade**, n. 44, p. 83-101, jan/jun, 2014.

TATE, Neal; VALLINDER, Torbjörn. **The Global Expansion of Judicial Power**. New York: New York University Press, e-Book.1997.

VERONESE, Alexandre. “A judicialização da política na américa latina: panorama do debate teórico contemporâneo.” **Escritos: Revista da Fundação Casa Rui Barbosa**, Rio de Janeiro, Ano 3, n. 3, 2009. Disponível em
<http://www.casaruibarbosa.gov.br/escritos/numero03/FCRB_Escritos_3_13_Alexandre_Veronese.pdf>

VIANNA, L. W. et al. **A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: REVAN, 1999.

VIANNA, L. W; BURGOS. “A Revolução Processual do Direito e Democracia Progressiva”. In: **A democracia e os três poderes no Brasil**. Belo Horizonte: UFMG/IUPERJ, 2002.