



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS HUMANAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIA POLÍTICA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA

TASSIANA MOURA DE OLIVEIRA

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE
SEGURIDADE SOCIAL: uma análise do controle de constitucionalidade das reformas
sociais no Brasil pós-1988**

Recife

2020

TASSIANA MOURA DE OLIVEIRA

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE
SEGURIDADE SOCIAL: uma análise do controle de constitucionalidade das reformas
sociais no Brasil pós-1988**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal de Pernambuco como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Ciência Política. **Área de concentração:** Democracia e Instituições.

Orientador: Prof. Dr. Ernani Rodrigues de Carvalho Neto

Coorientador: Prof. Dr. Matthew Cairns Ingram

Recife

2020

Catálogo na fonte
Bibliotecária Valdicéa Alves Silva, CRB4-1260

- O48s Oliveira, Tassiana Moura de.
O supremo tribunal federal (stf) e as políticas públicas de
Seguridade social: uma análise do controle de constitucionalidade das
reformas sociais no Brasil pós-1988 / Tassiana Moura de Oliveira. – 2020.
129 f. : il. ; 30 cm.
- Orientador: Prof. Dr. Ernani Rodrigues de Carvalho Neto.
Tese (Doutorado) - Universidade Federal de Pernambuco, CFCH.
Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Recife, 2020.
Inclui referências e apêndice.
1. Ciência Política. 2. Ações de controles. 3. Modelo flexível. 4. Juízes
Decisões - Justiça federal. 5. Brasil. I. Carvalho Neto, Ernani Rodrigues de
(Orientador). II. Título.

320 CDD (22. ed.)

(BCFCH2021-110)

TASSIANA MOURA DE OLIVEIRA

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE
SEGURIDADE SOCIAL: uma análise do controle de constitucionalidade das reformas
sociais no brasil pós-1988**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal de Pernambuco como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Ciência Política. **Área de concentração:** Democracia e Instituições.

Aprovada em:27/11/2020

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Ernani Rodrigues de Carvalho Neto (Orientador)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof. Dr. Leon Victor de Queiroz Barbosa (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco

Profa. Dr^a Rebecca Magalhães (Examinadora interna)
Universidade Federal de Pernambuco

Luciana Gross Cunha (Examinadora Externa)
Fundação Getúlio Vargas

José Mario Wanderley Gomes Neto (Examinador Externo)
Universidade Católica de Pernambuco

Aos meus pais. Sempre.

AGRADECIMENTOS

À Capes pelo financiamento do doutorado e pela bolsa de Doutorado Sanduíche.

À Universidade Federal de Pernambuco. Essa instituição que me formou desde o Colégio de Aplicação, passando pela graduação e, hoje, me permite concluir um doutorado de forma gratuita e de qualidade internacional. A todos que fazem e lutam por essa universidade: muito obrigada!

Aos meus pais, Severina e José Augusto, que sempre me incentivaram a ir além. Ao meu companheiro, Jason, que esteve ao meu lado na defesa deste trabalho como único apoiador presencial em tempos de quarentena. A todas e todos amigas, amigos e familiares que contribuíram direta ou indiretamente nestes anos de produção, seja dando apoio, broncas ou dicas valiosas para meu trabalho.

Agradeço imensamente às professoras e aos professores que me ajudam e ajudaram nesse processo: Ernani Carvalho, Matthew Ingram, José Mário Wanderley Gomes, Mariana Batista, Michelle Fernandez, Diogo Cunha, Stephan Stohler, Julie Novkov e todos mais que contribuíram com ideias, dicas, palavras de apoio e orientação em diversos momentos dessa jornada.

Aos colegas de doutorado que também me deram tanto suporte, entendendo as angústias e dividindo os problemas, em especial, aquela amiga e parceira de trabalho que Albany me deu, Daiane Londero.

Sobre a rede de pessoas que fizeram do PDSE uma história a parte nesse doutorado, viver longe só foi possível por causa de vocês que me fizeram sentir em casa ou estavam lá nas madrugadas de conversa de WhatsApp: Daiane, Gabriel, Elisa, Edu, Antônio, Sara, Helena, Nara, Luiz, Amanda, Marina; e todos, brasileiros ou não, a quem eu tive a felicidade de conhecer na UAlbany.

Ao apoio institucional do PPGCP e da UFPE, em nome do coordenador Dalson Figueiredo e Ernani Carvalho e apoio administrativo: Daniel e Alan.

Este trabalho foi finalizado em 2020, ano da pandemia da covid-19, com as limitações provocadas pela quarentena.

RESUMO

Qual o papel do Supremo Tribunal Federal (STF) na resolução dos litígios sociais após 1988? O Brasil, assim como outros países da América Latina, passou por ondas democráticas e períodos autoritários em sua história que influenciou na relação entre os ramos do poder. A mais recente constituição democrática trouxe um cenário de liberdade para o Poder Judiciário e vários dispositivos de *policy* que foi ideal para alta judicialização de políticas públicas. O resultado foi um aumento expressivo do protagonismo do STF na política nacional. Em matéria de políticas de seguridade social (previdência, assistência social e saúde) não é diferente. O Tribunal foi chamado a decidir sobre as emendas constitucionais que reformaram a seguridade todas as vezes. Para compreender esse papel, existem modelos já considerados clássicos na literatura sobre comportamento judicial. Contudo, entende-se que nenhum dos modelos sozinhos explica completamente qual o papel de uma corte suprema. A análise desta pesquisa foi feita levando em consideração a teoria do equilíbrio tático de forças, formulada por Kapiszewski (2011), em que as cortes buscam o equilíbrio entre os custos dos atores envolvidos para diminuir os próprios custos. A pesquisa observará qual a abordagem mais utilizada em matéria de seguridade social para entender qual o papel do STF na resolução deste tipo de conflito. Portanto, o uso da tese do equilíbrio tático tem como premissa o fato de que as cortes levam em conta diversas considerações ao decidir. A pesquisa, do tipo qualitativa, analisou o conteúdo de 52 decisões de mérito com trânsito em julgado de recursos extraordinários e ações diretas de inconstitucionalidade selecionadas. Concluiu-se que o STF atua como validador das políticas do Executivo e do Legislativo na maioria das vezes em que ele é provocado sobre seguridade social e o contexto institucional, as regras, e a formação dos ministros são alguns dos elementos que contribuem para esse papel da Corte, porém, a depender das considerações levadas em conta no processo decisório, o STF pode exercer diferentes papéis.

Palavras-chave: comportamento judicial; equilíbrio tático; poder judiciário; Brasil.

ABSTRACT

What is the Brazilian Supreme Court (STF) role in resolving social disputes after 1988? Brazil, like many Latin American countries, has gone through democratic waves and authoritarian periods in its history. The most recent democratic constitution provides an ideal scenario for high demand for conflict resolution by the Judiciary: there is the construction of a strong and free Judiciary and many constitutionalized policies. The result is an increase in the role of the Supreme Court in national politics. In terms of social security (retirement, social assistance and health rights) it is no different. The Court was called upon to decide on constitutional amendments that reformed social security policies over time. In order to understand the Judiciary role on politics, there are models designed over the last decades to comprehend judicial behavior. However, it is understood that none of the models alone fully explains the role of a supreme court. This research is based on an analysis that takes into account the theory of tactical molding balance, formulated by Kapiszewski (2011), which has as a premise the fact that courts seek a balance between the costs of the actors involved in order to decrease their own costs. The research will observe which approach is most used in matters of social security in order to understand the role of the STF in resolving this type of conflict. Hence, the use of the tactical balancing account thesis, which understands that the courts take into account several considerations when deciding, as the leading theory for the analysis. The content of 52 final decisions of appeals to the STF (recurso extraordinário) and direct actions of unconstitutionality (ADI) were analyzed. This research has concluded that the STF acts as validator of Executive's and Legislative's policies most of the times when it is provoked to decide about social security policies and the institutional context, the procedural rules and the Justices background contribute to this role of the Court. However, the court may have different roles depending on the considerations it takes into account when it decides on social security rights.

Keywords: judicial behavior; tactical balance; judiciary branch; Brazil.

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Propostas do STF à Comissão de Organização dos Poderes e Sistema de Governo.....	24
Quadro 2 - Abordagens Táticas.....	66

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 - Nuvem de palavras.....	77
Gráfico 2 - Menções aos ministros e ministras.....	79
Gráfico 3–Frequência de códigos “Ministros”	80
Gráfico 4 - Frequência do código Emendas Constitucionais	82
Gráfico 5 - Frequência das considerações de acordo com análise	84
Gráfico 6 - Frequência das considerações de acordo com análise (exceto código principled)	85
Gráfico 7 - Frequência de códigos em decisões de assistência social	86
Gráfico 8 - Frequência de códigos em decisões de saúde	86

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC	Ação declaratória de constitucionalidade
ADCT	Ato das disposições constitucionais transitórias
ADI	Ação direta de inconstitucionalidade
ADO	Ação direta de inconstitucionalidade por omissão
ADPF	Arguição de descumprimento de preceito fundamental
AgRE	Agravo em Recurso Extraordinário
ANC	Assembleia Nacional Constituinte
CF	Constituição Federal
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CLPS	Consolidação das Leis da Previdência Social
CPM	Código Penal Militar
EC	Emenda Constitucional
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
LOAS	Lei Orgânica da Assistência Social
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
PGR	Procurador Geral da República
RE	Recurso Extraordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STM	Superior Tribunal Militar
SUS	Sistema Único de Saúde
TRF	Tribunal Regional Federal

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	14
2	A CONSTRUÇÃO DO ESTADO SOCIAL NO BRASIL RECENTE: O PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL E DO PODER JUDICIÁRIO NA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE.	19
2.1	UM CONTEXTO REGIONAL: O PROCESSO DE REDEMOCRATIZAÇÃO NA AMÉRICA LATINA E O PODER JUDICIÁRIO. HISTÓRIAS QUE SEREPETEM.	19
2.2	UMA CONSTITUIÇÃO EM CONSTANTE MUDANÇA: ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE E REFORMAS CONSTITUCIONAIS PÓS-1988 NO BRASIL.	22
2.2.1	Da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) aos 30 anos da Constituição: como o Poder Judiciário se desenvolveu constitucionalmente.	23
2.2.2	Da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) aos 30 anos da Constituição: como a seguridade social se desenvolveu.	27
2.3	AS REGRAS DO JOGO IMPORTAM	31
3	O CONTEXTO FAVORÁVEL À JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS	33
3.1	DESENHO INSTITUCIONAL COMO PRESSUPOSTO DA JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS	33
3.1.1	Democracia, separação de poderes e carta de direitos	34
3.1.2	Excesso de políticas públicas constitucionalizadas e delegação de decisões Políticas ao Judiciário	36
3.1.3	Caso brasileiro: presidencialismo de coalizão e multipartidarismo	40
3.2	PROBLEMA DA DEMOCRACIA E ACESSO À JUSTIÇA	42
3.2.1	Estrutura básica do Judiciário brasileiro	44
3.3	VETO POINTS DO STF: COMO FUNCIONA O SISTEMA RECURSAL E O ACESSO DIRETO À SUPREMA CORTE NO BRASIL	45
3.3.1	Como se acessa o STF?	45

3.3.2	Avia recursal: O Recurso Extraordinário e o Agravo em Recurso Extraordinário	46
3.3.2.1	Requisitos do Recurso Extraordinário	47
3.3.2.2	Análise e julgamento do Recurso Extraordinário	50
3.3.3	A via direta: ações de controle de constitucionalidade abstrato	51
3.3.3.1	Legitimados	52
3.3.3.2	Propositura e decisão liminar	53
3.4	O CONTEXTO IMPORTA	55
4	A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA DA SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL: O papel do STF no litígio social	58
4.1	O COMPORTAMENTO JUDICIAL EM TRÊS MODELOS E OS NÍVEIS DA JUDICIALIZAÇÃO	58
4.1.1	O juiz como boca da lei: o modelo legalista	59
4.1.2	Ideologia importa: o modelo atitudinal	61
4.1.3	Decisões têm consequências políticas: o modelo estratégico	63
4.1.4	Outras abordagens: o novo institucionalismo e a sociologia do direito (<i>law and society.</i>)	64
4.2	EQUILÍBRIO TÁTICO COMO TEORIA EXPLICATIVA DO COMPORTAMENTO JUDICIAL	65
5	MÉTODO DE ANÁLISE DAS DECISÕES DE SEGURIDADE SOCIAL	69
5.1	PESQUISA QUALITATIVA	69
5.2	ANÁLISE DE CONTEÚDO	70
5.3	A PRÉ-ANÁLISE. ORGANIZANDO O OBJETO A SER ANALISADO: ACÓRDÃOS DO STF SOBRE POLÍTICA PÚBLICA DE SEGURIDADE SOCIAL.	71
5.4	A EXPLORAÇÃO DO MATERIAL E A CATEGORIZAÇÃO: SEGUNDA ETAPA DA ANÁLISE	75
6	RESULTADOS DA PESQUISA	77
6.1	ANÁLISE INICIAL: PESQUISA POR QUANTIDADE DE PALAVRAS	77
6.1.1	Nuvem de palavras	77
6.1.2	Participação dos ministros e ministras	78
6.1.3	Emendas constitucionais mais discutidas	81
6.2	ANÁLISE DO CONTEÚDO DAS DECISÕES	82

6.2.1	Pragmático	87
6.2.2	<i>Principled</i>	88
6.2.3	<i>Support-building</i>	90
6.2.4	<i>Deferential</i>	91
6.2.5	<i>Preference-driven</i>	92
6.2.6	<i>Self-protective</i>	93
6.3	INFERÊNCIAS SOBRE AS HIPÓTESES	94
7	CONSIDERAÇÕES FINAIS	96
	REFERÊNCIAS	103
	APÊNDICE A – TABELA DE DECISÕES ANALISADAS E EXCLUÍDAS	109
	APÊNDICE B – TABELA DE CÓDIGOS DA ANÁLISE DE CONTEÚDO E DESCRIÇÃO	127

1 INTRODUÇÃO

O trabalho aqui apresentado dispõe-se a responder a seguinte pergunta: qual o papel do Supremo Tribunal Federal (STF) na resolução dos litígios sociais após 1988? Esta tese irá explorar o argumento de que o STF pode exercer diferentes papéis a depender de diversas considerações levadas em conta para decidir. A análise desta pesquisa foi feita levando em consideração a teoria do equilíbrio tático de forças, formulada por Kapiszewski (2011), em que as cortes buscam o equilíbrio entre os custos dos atores envolvidos para diminuir os próprios custos. A pesquisa observará qual a abordagem mais utilizada em matéria de seguridade social para entender qual o papel do STF na resolução deste tipo de conflito. O objetivo, então, é compreender qual o papel da Corte Suprema na resolução do litígio social depois da reabertura democrática.

O final dos anos 80 e início dos anos 90, para a maioria dos países da América do Sul (e México), foi de mudança de regimes autoritários para uma nova tentativa de construção de regimes democráticos. Nesse processo, novas constituições foram criadas para garantir direitos, liberdades e uma sociedade melhor. O Poder Judiciário também foi beneficiado com mais poder e maior possibilidade de acesso em alguns casos. Contudo, em diversos momentos da sua história, o Judiciário apresentou diferentes comportamentos a depender de variáveis como fragmentação política, independência judicial e uma carta de direitos não concretizada.

É após 1988 que, no Brasil, o Poder Judiciário ganha um cenário com poder para reescrever, vetar ou corroborar o texto legal definido inicialmente pelo Executivo e aprovado pelo Legislativo. O acesso dos jurisdicionados à justiça foi facilitado de diversas formas e houve um aumento do protagonismo do Judiciário na política. Kapiszewski (2010), analisando o STF pós transição ditadura-democracia, observou que a Corte brasileira também teve um papel muito mais estratégico, distribuindo poderes entre os diversos níveis de governo; e menos ‘protagonista’ na definição de políticas sociais.

Recentemente, no cenário político brasileiro, este papel de protagonismo decisório foi consolidado quando o Presidente do STF, Dias Toffoli, na abertura do Congresso Nacional em 2019, convocou os presidentes do Senado, da Câmara dos deputados e da República para estabelecerem o que foi chamado de “pacto entre os poderes” (BRESCIANINI, 2019). O objetivo consistiu em estabelecer um acordo para que as reformas do governo fossem

viabilizadas de forma mais rápida¹. No caso da política pública de seguridade social, a sua gestão cabe ao Executivo; enquanto o Legislativo propõe as mudanças de trajetória através da lei e, cada vez mais, ora o Judiciário é chamado a gerir, ora a traçar novas trajetórias legais.

E qual a razão do Judiciário ser tão importante? A revisão judicial no STF se dá principalmente por ações de controle de constitucionalidade e por via recursal. Por exemplo, os Recursos Extraordinários (RE) com repercussão geral, atuados no ramo de Direito Previdenciário que tramitam perante o Supremo Tribunal Federal brasileiro ocupam o quinto lugar no volume de processos em todo o tribunal, em uma classificação por ramo do Direito (BRASIL, 2015). Conforme disponibilizado no site do próprio STF, foram registrados naquele tribunal 24.300 processos entre 2007 e 2014 (BRASIL, 2015).

Os processos de seguridade social, os quais abrangem previdência, saúde e assistência, chegam ao STF principalmente através do controle de constitucionalidade difuso, em recurso extraordinário (RE). O RE é recurso excepcional que tem por objetivo, entre outros, uniformizar o entendimento jurisprudencial na aplicação das normas constitucionais. A jurisdição constitucional é a forma que a constituição tem de difundir-se através do ordenamento jurídico, sendo aplicada nos mais diversos casos de forma direta (BARROSO, 2013). A saúde, a assistência e a previdência social são direitos sociais garantidos na constituição no art. 6º e no artigo 194, onde também é definido que este conjunto de direitos é compreendido como seguridade social. Por isso, o STF também tem como função uniformizar, através do controle difuso, o entendimento sobre as regras constitucionais da seguridade social.

Analisando o outro caminho para a revisão judicial das questões constitucionais, estudos sobre judicialização de políticas públicas foram realizados a partir dos dados das ações diretas de inconstitucionalidade (ADI), ou seja, controle abstrato de constitucionalidade (VIANNA et al, 1999 e CARVALHO, 2005, são exemplos). Uma das razões seria a maior facilidade de conseguir informações e dados sobre as ADIs, uma vez que o controle difuso é realizado por qualquer juiz do Brasil. Outro dado importante sobre as ADIs é que elas não podem ser utilizadas por qualquer cidadão, apenas um grupo estabelecido pela constituição pode se utilizar da via do controle concentrado. Sendo assim, fica mais claro observar quais seriam os atores interessados na reforma da lei, especialmente em estudos sobre os atores políticos.

¹ Durante o Governo Bolsonaro, as instituições dialogaram por diversas vezes, publicamente, em busca de um discurso comum e apaziguador. Contudo, este mesmo pacto não chegou a ser concretizado, pois em julho de 2019 o Presidente Bolsonaro se recusou e achou melhor manter um acordo não-escrito. Diversos embates entre o Executivo e o STF foram noticiados, especialmente durante o primeiro semestre de 2020, durante a pandemia do Sars-Cov2. O Tribunal chegou a ser alvo de ataques com fogos de artifício de apoiadores do presidente. Todas essas informações foram veiculadas nos maiores veículos da imprensa brasileira e internacional.

Todavia, com a implementação do instituto da repercussão geral, a partir de 2007² este tipo de controle sofreu uma abstrativização. Para um RE ser analisado no STF, ele precisa impactar não apenas naquele caso concreto, mas em todos outros casos semelhantes. Ou seja, precisa apresentar “questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo”, de acordo com o Art. 1.035 do Código de Processo Civil de 2015.

A partir de então, as decisões em RE com repercussão geral reconhecida se tornaram mais relevantes para serem acompanhadas, também, pelos cientistas políticos já que elas podem trazer impacto direto às políticas públicas demandadas judicialmente pela sociedade civil (principal ator demandante em controle difuso). Esse novo sistema judicial ofereceu pontos de veto para que atores diversos exerçam esse poder durante ou depois de um processo regular de produção de políticas públicas (TAYLOR, 2008). Pela via do STF, o veto ocorre a decisão impõe limites a uma determinada lei, considerando-a inconstitucional, ou alteram, também, a forma como o Executivo vai viabilizar a prática daquela determinada política pública. De toda forma, as Cortes brasileiras passaram a ser instituições que têm um relevante papel político na implementação das políticas públicas podendo, inclusive, criar uma política não prevista pelo Executivo ou Legislativo.

A própria natureza do direito à seguridade social invoca a relevância do estudo sobre a influência do STF na política editada pelo Legislativo. São direitos sociais que se apresentam como direitos fundamentais, constitucionalizados, mas que sofrem alterações substanciais a medida em que o Estado precisa cortar gastos oficiais e apresentar reformas. Cada vez que há uma alteração constitucional, normalmente há indignação ou algum ponto pode não ficar muito claro e abrir espaço para a criação de direitos pelo Judiciário.

Por tudo isso, se faz necessário compreender melhor o comportamento ou o papel do STF na conformação da política pública de seguridade social ao longo dos anos, especialmente tendo ela passado por mudanças legislativas e, no caso da previdência social, por três grandes reformas após a Constituição de 1988. Pesquisar sobre o tema é importante para entender se o próprio STF já possui uma preferência quanto às políticas públicas de seguridade; quais são as considerações levadas em conta pelo tribunal quando decide pela vitória da proposta do governo/legislativo ou pela alteração da lei.

A pesquisa foi dividida em cinco capítulos. No primeiro, a construção do Estado Social brasileiro inserido no contexto de transição democrática na América Latina é analisada para

² A repercussão geral foi criada com a EC 45/2004, inserida no processo civil com a lei 11.418 de 2006 e o STF julgou o primeiro recurso com o mecanismo em 2007.

que se compreenda que o Brasil está incluso em um cenário mais amplo, regional. O objetivo deste capítulo foi entender como o Brasil construiu sua política pública social desde a Assembleia Nacional Constituinte e, depois, teve que reconstruir através de reformas constitucionais. O crescimento do Poder Judiciário no período também é marcante dentro desta narrativa. Por fim, o processo brasileiro de formação e reformas da seguridade social foi analisado de acordo com as emendas constitucionais mais importantes. É preciso compreender esse desenvolvimento brasileiro dentro do contexto latino-americano, uma vez que as histórias são em muitos elementos semelhantes. Ele traz a compreensão de que as regras do jogo importam para a análise do papel das cortes e as regras em que o Judiciário brasileiro está inserido foram criadas com a participação de representantes dele durante a formulação da nova constituição.

Com o objetivo de analisar o contexto da judicialização de políticas públicas nas últimas décadas no Brasil, a pesquisa revisita a literatura sobre judicialização da política pública. No segundo capítulo, busca-se entender qual o cenário ideal para o aumento da judicialização de temas de ordem política. Compreende-se que o Brasil deu condições a um aumento considerável da demanda do Poder Judiciário por diversos motivos, entre eles, por ter dado muito poder ao Judiciário e porque a Constituição de 1988 está repleta de normas de *policy* demandando mais do Estado e, quando este não pode cumprir, os jurisdicionados recorrem ao Judiciário para garantir direitos. A fragmentação de poder entre os demais poderes também contribui para o aumento da importância do Judiciário no jogo político. Este contexto de um Judiciário livre e poderoso, somado a uma constituição longa e com diversas normas de políticas públicas e um Estado que não consegue entregar todos os direitos prometidos por ela formam as condições para um excesso de judicialização.

Com um grande número de ações judicializadas em matéria de seguridade social, o Judiciário tem a possibilidade de interferir na política do governo nesta área. O terceiro capítulo revisa as teorias sobre comportamento judicial para definir o método a ser utilizado para analisar o objeto da pesquisa empírica e que vai auxiliar na busca pela resposta do problema. Os objetos de análise são as decisões do Supremo Tribunal Federal que tratam de conflitos sociais entendidos como conflitos sobre saúde, assistência e previdência social. As teorias clássicas (legalista, atitudinal e estratégica) sozinhas não explicam o comportamento do judiciário brasileiro, mas em conjunto servem de base para a tese de que os tribunais se levam em consideração diversos aspectos envolvidos no caso ao decidir desenvolvida por Kapiszewski (2011). Ela define seis considerações que serviram de fundamentação para a análise do

conteúdo das decisões selecionadas nesta pesquisa. São elas: pragmática, *principled*, *support-building*, *deferential*, *preference-driven*, e *self-protective*³.

No quarto e no quinto capítulos, o método da pesquisa foi desenhado tendo como referência a análise de conteúdo de Bardin (2002) e a tese do *tactical balancing account* de Kapiszewski (2011) com o auxílio do software MAXQDA. Os resultados da pesquisa qualitativa e a discussão sobre as hipóteses foram apresentados no sexto capítulo, assim como uma análise das palavras mais utilizadas pelos ministros e ministras em seus votos. A participação dos ministros nas decisões também foi analisada. Para isso, verificou-se quem contribuiu mais com a construção dos votos vencedores e quem teve mais votos vencidos.

Ao fim, conclui-se que o STF leva em consideração diversos fatores para tomar decisões, mas a preocupação com o impacto das decisões no orçamento é um argumento que está presente nas decisões em matéria de seguridade social. O desenho institucional contribui para isso, uma vez que alterações mais profundas em políticas públicas de seguridade no Brasil envolvem também modificações na constituição. Conseqüentemente, o processo de emendas à constituição exige grande esforço do Executivo para atingir o quórum mínimo de 3/5 das casas do Congresso Nacional. Caso o STF atuasse como protetor do texto original da constituição, provavelmente os custos políticos desse papel seriam mais altos para o Tribunal⁴. No entanto, argumenta-se que o STF pode exercer diferentes papéis, em diferentes contextos.

³Este trabalho escolheu por manter a maior parte das expressões na língua original porque a tradução para o português traria uma perda no significado.

⁴ Por uma escolha estilística, quando mencionar o STF, a tese usará a palavra Tribunal com primeira letra maiúscula.

2 A CONSTRUÇÃO DO ESTADO SOCIAL NO BRASIL RECENTE: O PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL E DO PODER JUDICIÁRIO NA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE

2.1 UM CONTEXTO REGIONAL: O PROCESSO DE REDEMOCRATIZAÇÃO NA AMÉRICA LATINA E O PODER JUDICIÁRIO. HISTÓRIAS QUE SE REPETEM.

O processo de redemocratização da América Latina mais recente se iniciou por volta do final dos anos 1980. As histórias de movimentos entre momentos autoritários e momentos democráticos se repetiram pelo Brasil, Argentina, México e outros. O Poder Judiciário desses países sofreu duros golpes também e tiveram seus papéis limitados. Ríos-Figueroa (2007) define um judiciário efetivo como aquele que é capaz de decidir contra os interesses dos membros titulares do poder sem ser sistematicamente *overruled*, desafiado com o não cumprimento das decisões ou punido com políticas mais agressivas, como *court packing*, impeachment de ministros e cortes no orçamento.

Aparentemente, nem sempre é o caso dos Judiciários latino-americanos. Helmke e Staton (2009) enumeram que, entre 1985 e 2008, o número de ataques aos judiciários da região saltaram de cinco na década de 1980, para catorze, nos anos 1990 a até uma média de onze a cada cinco anos no período inteiro. Isso se dá porque o continente tem uma tendência a apresentar crises envolvendo os três ramos do Poder (Legislativo, Executivo e Judiciário). Para falar apenas a partir do século XX, de acordo com O'Donnell (1988), o momento histórico da América Latina no pós Segunda Guerra apresentou ondas de democratização:

apesar de haver partidos democráticos no governo de vários países latino-americanos após eleições razoavelmente competitivas, esses governos viram-se enfraquecidos por dois fatores ideológicos. Um deles o fato de muitos intelectuais – naquilo que escreveram, disseram e ensinaram – tanto da esquerda quanto da direita, terem sido ativamente hostis a esses exercícios de democracia política. O segundo fator, intimamente vinculado ao primeiro, foi a ambiguidade e o oportunismo com os quais os partidos de direita, de esquerda e populistas, e não poucos de centro e liberais, avaliaram a própria ideia de democracia política”. (O'DONNELL, 1988, p. 34)

Uma das consequências desse cenário foi que o Poder Judiciário foi colocado em evidência em meio ao fogo cruzado do Executivo e Legislativo algumas vezes ou ele mesmo pode ter sido alvo da artilharia. Helmke (2015) analisou como as cortes na América Latina sofreram (e sofrem) enquanto são utilizadas como instrumentos para definição sobre

impeachments, investigações sobre corrupção ou sobre imposição de limites a algum dos outros dois poderes.

Contudo, outros elementos são importantes para a participação mais ativa do Poder Judiciário em questões de políticas públicas sociais, como independência do Judiciário, acesso à justiça facilitado e ampla carta de direitos disponível à população. O'Donnell (2001, p. 25) propõe que para um Estado ser considerado uma democracia política ele precisa apresentar duas características (ligadas à noção de Estado): “um sistema legal que promulga e apoia, ao menos, os direitos incluídos na definição de um regime democrático e um sistema legal que previna qualquer um de ser *de legibus solutus*⁵”.

É de se esperar que cada país que passou por um movimento autoritário durante o último século tenha também passado por um processo de redemocratização diferente por causa dos seus processos políticos distintos. Em alguns casos, é possível que os processos de redemocratização da década de oitenta já tenham se provado insuficientes e tenha havido um retorno a um governo autoritário ou de democracia insuficiente.

De fato, estudos sobre o que alguns chamam de terceira onda democrática apontam que já era possível encontrar graves violações de liberdades civis e escândalos de corrupção entre as novas democracias. Assim, o Poder Judiciário e as ferramentas de controle de constitucionalidade surgem em meio a esses movimentos como uma saída para a consolidação da democracia e do Estado de Direito (COUSO, 2004).

A América Latina (exceção feita a alguns casos importantes como Venezuela) construiu as condições ideais para um Poder Judiciário forte, uma vez que “os atores que controlam o espaço decisório da justiça nas democracias latino-americanas têm-se beneficiado de formatos constitucionais favoráveis à emergência do Poder Judicial como um ator político relevante” (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017, p. 904). Isso quer dizer maior poder decisório às cortes, causado por diversos fatores, como o exemplo mexicano de maior fragmentação política [RÍOS-FIGUEROA, 2007], e uma ampla carta de direitos à sociedade (exemplo brasileiro).

O caso da Argentina ilustra essa alternância do papel do Judiciário na sociedade. A corte argentina foi utilizada para garantir a legitimidade dos vários golpes que ocorreram a partir de 1930. No advento do primeiro golpe desde a Constituição de 1853, a *Corte Suprema de Justicia de La Nación Argentina* editou o que ficou conhecido como “Acordada”, um documento que tratava de regulamentar a organização do Poder Judiciário durante os novos regimes. O primeiro documento foi redigido sem provocação de nenhuma parte. Os ministros decidiram por avisar

⁵ Alguém acima da lei.

ao novo governo que eles, mesmo advindo de uma revolução deveriam respeitar a Constituição. Em sequência, isso se tornou um hábito e os demais golpes também receberam uma Acordada (BANDEIRA, 2017).

Por conta desse papel importante no jogo político, a corte argentina se tornou um alvo de ataques também. Desde 1947, com o governo de Juan Perón, a Corte Suprema passou por diversos processos de *court packing*. Isso significa que a formação dela foi alterada sempre que a composição da época era desfavorável ao governo, ou, em outras palavras, havia sido parceira do governo anterior. Perón, em 1947, substituiu quatro dos cinco juízes sob o argumento de que eles haviam legitimado o golpe de 1930 (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017).

No governo Menem, a instituição judicial perdeu sua credibilidade depois que o governo alterou a composição através de uma nova lei e os juízes passaram a ser vistos como aliados do Menem. Foi depois de 2003, quando a corte argentina ganhou mais independência do Executivo por causa de mudanças relativas ao modo de recrutamento dos juízes, que contribuiu para um aumento do protagonismo da instituição e dos seus juízes no cenário político argentino e recuperou sua credibilidade na sociedade (BANDEIRA, 2017).

O exemplo mexicano traz uma constituição que, desde 1917, incluiu um conjunto de direitos considerados sociais. Ela é conhecida por ter sido uma das primeiras constituições a trazerem garantias trabalhistas em seu texto, antes mesmo do que a Constituição de Weimar, de 1919. Contudo, somente em 1994, a constituição mexicana foi reformada para permitir o poder de adjudicação e interpretação da constituição à Suprema Corte Mexicana. Antes disso, a corte era subordinada ao Poder Executivo e tinha apenas dois tipos de instrumentos possíveis para a revisão constitucional que só geravam efeitos entre as partes: o amparo e a controvérsia constitucional (RÍOS-FIGUEROA, 2007).

Apesar do poder legal dado à Suprema Corte com a reforma de 1994, depois de quase todo um século de poder de um único partido, devemos questionar a efetividade deste poder judicial. Pela lógica do Ríos-Figueroa (2007), no caso da corte mexicana, efetividade significaria ir de encontro aos interesses do PRI e das elites que deram o poder de revisão judicial a ela.

Como apenas a mudança legal não é suficiente para a efetividade judicial, a corte mexicana não se colocou contrária aos interesses do PRI até o partido apresentar fraquezas em 1997 (perdeu a maioria no Congresso) e no ano 2000 (neste ano o partido perdeu as eleições presidenciais) (RÍOS-FIGUEROA, 2007). Finalmente, com um quadro de fragmentação de poder nos outros braços do poder (Executivo e Legislativo) por causa do enfraquecimento do PRI, a Suprema Corte mexicana passou a decidir impondo derrotas ao governo.

O Brasil está inserido neste contexto latino-americano de variações do papel do Judiciário, especialmente da sua suprema corte. O STF é a instância máxima do Poder Judiciário brasileiro, mas o seu papel no cenário político e de controle das políticas públicas sociais brasileiras mudou significativamente após 1988. Esse processo de ampliação da importância do Tribunal começou com a Assembleia Nacional Constituinte de 1987.

2.2 UMA CONSTITUIÇÃO EM CONSTANTE MUDANÇA: ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE E REFORMAS CONSTITUCIONAIS PÓS-1988 NO BRASIL

O período autoritário brasileiro tem características que o distingue dos demais vizinhos da América do Sul. Martins (1988, p. 114) o apresenta como sendo um regime burocrático-autoritário com a preocupação de cumprir “a tarefa ‘revolucionária’ de promover, generalizar e garantir um modo de expansão capitalista baseado na forte intervenção estatal, na organização oligopolista da produção e na internacionalização da economia”.

Houve revogação de direitos civis e políticos através de atos institucionais que alteraram a Constituição de 1946 até que não houvesse como reconhecê-la mais. Desde 1889, era a primeira vez que as Forças Armadas enquanto instituição assumia o governo no Brasil e as regras do jogo político eleitoral foram alteradas para reduzir a competição política. Enquanto que as políticas populistas anteriores foram substituídas por medidas de bem-estar social limitadas para as classes inferiores (MARTINS, 1988).

Estes foram, em resumo, os pilares para a sequência de crises que o regime militar enfrentaria nas próximas décadas. Na década de 80, os efeitos da política de liberalização começaram a aparecer através da elevação da inflação, das taxas de juros internas e o aumento da dívida externa. “O Brasil entrou numa das mais graves situações financeiras econômicas da história” (MARTINS, 1988, p. 132). Esse cenário econômico forçou a transição do regime autoritário para o regime democrático brasileiro, contudo, não quer dizer que esta democracia nasceria preocupada em incluir os segmentos outrora excluídos da sociedade e pronta para aumentar a competição eleitoral. A reabertura se deu em 1985 e uma Assembleia Nacional Constituinte⁶ se reuniu para construir o texto da nova constituição democrática.

⁶Durante os debates da votação na ADI 3105 (BRASIL, 2004), o ministro Nelson Jobim questiona o uso repetido pelos demais ministros das expressões “poder constituinte originário e derivado”. Ele argumenta que o Brasil não experienciou um verdadeiro poder constituinte originário em 1988. O ministro Marco Aurélio concorda e completa

Logo, institucionalmente, o Brasil inaugurou seu período democrático pós-1964 com uma nova constituição promulgada em 1988. A constituição continha duzentos e quarenta e cinco artigos que tratavam dos mais diversos temas introduzidos pelos diversos nomes que compuseram a Assembleia Nacional Constituinte (ANC) e por lobistas de diferentes setores que trabalharam para incluir textos que os interessavam. Isso é explicado por Melo (2008), que afirma que a constitucionalização dos interesses privados de determinados grupos foi resultado “da ação de coalizões de não-interferência mútua que, através de barganha, visa garantir guarida constitucional a subsídios e benesses” (MELO, 2008, p. 45).

Durante o período de discussões na ANC, muitos grupos procuraram interferir de alguma forma na produção do texto da nova constituição. Até os cidadãos foram convocados a enviarem suas propostas. Por razão disso também, a constituição brasileira é atipicamente muito extensa e possui uma diversidade muito grande de políticas públicas e de regras de empoderamento de instituições como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e o próprio Poder Judiciário.

Por haver tantas normas típicas de política pública, a constituição brasileira tem que passar constantemente por reformas. Essas reformas constitucionais tratadas por Melo (2008), mesmo que sejam parciais, seguem uma sequência. Primeiro, há a formulação do projeto, depois a negociação com os interessados e, por fim, a tramitação legislativa. Contudo, após a aprovação do texto legal no legislativo, ainda é possível ocorrer uma modificação no Judiciário através da revisão judicial.

2.2.1 Da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) aos 30 anos da Constituição: como o Poder Judiciário se desenvolveu constitucionalmente.

O Poder Judiciário é uma peça tão importante neste cenário que, retomando o que aconteceu durante as discussões dentro da ANC, é possível observar o quanto ele ganhou poderes no texto de 1988. O STF foi uma peça importante durante a assembleia. O Tribunal foi chamado a ser o árbitro de todo o processo, ou seja, ele acompanharia os trabalhos garantindo que nada fugisse aos princípios do novo Estado democrático.

que, na sua opinião, só há um verdadeiro Poder Constituinte Originário quando há uma ruptura territorial ou institucional grave, com uso de armas inclusive. Os ministros concordaram que o Brasil, na verdade, apenas alterou a constituição já existente, mas as estruturas políticas não sofreram mudanças significativas.

Ao mesmo tempo, por ter interesse próprio no debate específico sobre o Poder Judiciário, o STF ganhou uma posição importante. Desde o início dos debates, o ministro Moreira Alves sinalizou ao Presidente Sarney o interesse em acompanhar a ANC mais de perto (CARVALHO, 2017).

O contexto da participação do Supremo Tribunal Federal nos debates foi marcado pela ambivalência de ser parte interessada (nas diversas questões de desenho institucional envolvidas) e virtual árbitro da constituinte (a quem caberia dar a palavra sobre os seus limites) durante todo o processo (CARVALHO, 2017, p. 41).

Os juízes do Brasil e o próprio STF se mostraram insatisfeitos com as mudanças propostas pela comissão responsável pelo Poder Judiciário na ANC. Dentre os destaques da insatisfação estava a ideia de criar uma Corte Constitucional no Brasil. Durante um encontro da Associação dos Magistrados do Brasil (AMB), os juízes assinaram uma proposta de alterações ao Anteprojeto que foi posteriormente apresentada à Comissão de Organização dos Poderes e Sistema de Governo. Os principais itens da proposta são estes que seguem em quadro:

Quadro 1 - Propostas do STF à Comissão de Organização dos Poderes e Sistema de Governo

Propostas do STF para a Comissão dos Poderes e Sistema de Governo	
1	Autonomia orçamentária e administrativa, nos planos federal e estadual, com a submissão da proposta orçamentária diretamente ao Legislativo
2	A permanência da exclusividade do PGR para a propositura da representação de inconstitucionalidade
3	Oposição à criação do STJ e manutenção da competência do Supremo para o julgamento dos recursos extraordinários, com alguns ajustes
4	Oposição à transformação do Tribunal em Corte Constitucional por ofensa ao princípio federativo
5	Criação dos Tribunais Regionais Federais
6	Exclusão da competência da justiça militar para julgar civis
7	Extinção dos juízes classistas na justiça do trabalho
8	Mudanças nas regras de promoção da magistratura para evitar a perda de quadros
9	Criação de novos tribunais de alçada
10	Criação dos juizados especiais de pequenas causas
11	Gratuidade da justiça
12	Oficialização dos cartórios, a serem remunerados por recursos públicos, porém, mantidos os titulares de então.

Fonte: Carvalho (2017)

A primeira das doze propostas tinha como objetivo estabelecer uma maior autonomia do Poder Judiciário em relação aos demais poderes. Hoje, segundo a constituição, o orçamento anual é uma lei de iniciativa do Poder Executivo (art. 165). Todos os anos, o STF e os tribunais superiores encaminham à Presidência sua proposta de orçamento para o judiciário federal;

enquanto que os tribunais estaduais encaminham suas propostas ao executivo estadual, e elas são incluídas no projeto que será votado e aprovado (ou não) pelos respectivos Legislativos.

A proposta de permanência da exclusividade do PGR para a propositura da representação de inconstitucionalidade sofreu grande alteração. O Procurador Geral da República (PGR) ganhou concorrência na propositura de ações de defesa da constitucionalidade de normas e atos. Hoje, além dele, podem propor ação direta de constitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; e confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

O aumento significativo de personagens que podem iniciar uma ação de controle de constitucionalidade abstrato teve impacto forte na judicialização nos últimos anos, mas não apenas. A demanda ao STF cresceu significativamente após 1988 como afirmam os dados do próprio Tribunal. Segundo relatório da Secretaria de Gestão Estratégica, em 1988 foram protocolados 2764 processos e esse número salta para 91.880 em 2019 (BRASIL, 2020c).

O terceiro item da lista de propostas se refere à oposição à criação do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e manutenção da competência do Supremo para o julgamento dos recursos extraordinários. O STJ foi criado e tem como competência julgar os recursos especiais que fazem parte do controle de legalidade. Já o recurso extraordinário sofreu vários ajustes e, hoje, está mais restrito. A dinâmica de funcionamento do recurso extraordinário é explicada melhor no próximo capítulo, mas após a reforma do Poder Judiciário (EC nº 45), ele ganhou um filtro chamado de repercussão geral que dá ao STF o poder de escolher o que deverá ser analisado e julgado.

A oposição à transformação do Tribunal em corte constitucional foi acolhida. De verdade, o STF é um híbrido entre tribunal e corte constitucional, uma vez que ele tem a possibilidade de julgar recursos que ascendem desde as demais jurisdições e, também, de julgar ações que são protocoladas diretamente na Corte.

Quanto à quinta proposta, foram criados cinco tribunais regionais federais (TRF) que são responsáveis pela segunda instância da Justiça Federal. A criação se deu em 1989 através da lei 7.727 e teve como objetivo regionalizar o papel desempenhado pelo antigo Tribunal Federal de Recursos. O Brasil hoje possui sedes de TRFs nas cidades de São Paulo, Brasília, Rio de Janeiro, Porto Alegre e Recife. Existe há alguns anos a discussão sobre a criação de mais tribunais.

Em 2013 foi aprovada a Emenda Constitucional de nº 73, criando quatro novos TRFs em: Curitiba (TRF-6), Belo Horizonte (TRF-7), Salvador (TRF-8) e Manaus (TRF-9), segundo seu artigo 1º que altera o art. 27 § 11 do ADCT. Contudo, a emenda que deveria entrar em vigor em seis meses contando da data da sua publicação foi suspensa através de liminar em ADI de número 5017 proposta pela Associação Nacional de Procuradores Federais.

O pedido pela exclusão da competência da justiça militar para julgar civis permanece em discussão até os dias de hoje. O artigo 124 da constituição informa qual a competência da Justiça Militar que é “processar e julgar os crimes militares definidos em lei”, porém o Superior Tribunal Militar (STM) entende que tal dispositivo permite que civis se submetam a sua jurisdição, seguindo a lógica do artigo 9º, III, do Código Penal Militar (CPM) o qual trata, exatamente, de crimes militares em tempos de paz. Em 2013, a PGR ajuizou arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) (289) pedindo a incompetência da Justiça Militar para julgar civis em tempos de paz e que a justiça comum ficasse responsável por estes casos, contudo a ação ainda não foi julgada.

O outro tópico de difícil eliminação dentre os poderes do Poder Judiciário era a extinção dos juízes classistas na justiça do trabalho. Juiz classista é o juiz não togado, ou seja, que não foi selecionado através de concurso. O pedido sofreu derrota na ANC de 1987 e foi retomado em 1994, na Revisão da Constituição pelo Nelson Jobim, deputado à época. Contudo, não foi adiante por conta do forte lobby exercido pelos magistrados. Foi apenas após a conclusão da CPI do Judiciário que, como *backlash*, foi aprovada a EC nº 24 de 1999 que, por fim, conseguiu extinguir o cargo de juiz classista (AXT, 2017)

A melhoria da carreira da magistratura é um tópico que frequentemente está sendo requisitado pela categoria. Seja aumento do subsídio, introdução de auxílios diversos ou aumento da idade para a aposentadoria compulsória. E, de fato, o pedido de mudanças nas regras de promoção da magistratura para evitar a perda de quadros faz parte do conjunto de melhorias para a carreira que contribuíram para a maior independência judicial e aumento do seu poder no desenho institucional.

O pedido de criação de novos tribunais de alçada se deu pela necessidade, de acordo com os juízes, de diminuição da carga de processos nas segundas instâncias estaduais (CARLIN, 1986). Eles seriam um auxílio para os tribunais de justiça dos estados onde eles estavam presentes, o que poderia ser espalhado pelo Brasil. Após a promulgação da nova Carta, os estados de São Paulo, Minas Gerais e Paraná mantiveram seus Tribunais de Alçada, contudo não houve incentivo para criação de novos. Para além disso, em 2004, com a Reforma do

Judiciário, eles foram definitivamente extintos e seus juízes incorporados aos respectivos Tribunais de Justiça.

Os juizados especiais de pequenas causas foram criados no Brasil em 1984 pela lei 7.244. Foi um projeto que faz parte da ideia de diminuir a carga de trabalho no Judiciário dividindo a competência dos órgãos. Os juizados têm competência de julgar causas de baixo valor. A partir da Constituição de 1988, eles foram constitucionalizados e foi criado também o juizado especial federal, de competência da União.

A gratuidade da justiça foi não apenas inserida, como também é considerada um direito fundamental. Hoje, após alteração do Código de Processo Civil em 2015, é necessário provar a condição de hipossuficiente frente à ao valor da causa que está se propondo ou que se é parte ré, mas o direito ainda existe constitucionalmente.

O pedido para que houvesse a oficialização dos cartórios e sua remuneração por recursos públicos com a manutenção dos titulares de então não foi concedido de maneira completa. De fato, a Constituição trouxe, no artigo 236, a oficialização dos cartórios. No entanto, eles “são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”. Hoje, os notários são selecionados por concurso público e devem ser bacharéis em direito.

Finalmente, em uma comparação da estrutura judicial brasileira encontrada na Constituição de 1967 e a que foi estabelecida pela Constituição de 1988 podemos ver o quanto o aparelho judicial cresceu. O Brasil possuía, de acordo com o texto de 1967, o Supremo Tribunal Federal, o Tribunais Federais de Recursos e juízes federais, juízes e Tribunais Militares, juízes e Tribunais Eleitorais, juízes e Tribunais do Trabalho. A Constituição de 1988 incluiu à lista o Superior Tribunal de Justiça (como vimos), substituiu os Tribunais Federais de Recursos pelos Tribunais Regionais Federais e incluiu também os Tribunais e juízes dos estados, do Distrito Federal e dos Territórios. Esse aumento denota uma maior valorização do Poder Judiciário (COSTA, 2006).

2.2.2 Da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) aos 30 anos da Constituição: como a seguridade social se desenvolveu.

A seguridade social brasileira é consequência de uma longa história que teve início ainda no Brasil Colônia com as Santas Casas de Misericórdia. No entanto, para entender o cenário atual, essa história será contada a partir da constituinte e da Constituição de 1988. A lei base da

previdência à época era a Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1984 (Decreto 89.312 de 23 de janeiro de 1984). Ela reunia todas as regras sobre custeio e prestações previdenciárias e as decorrentes de acidentes de trabalho.

Na constituinte, o texto sobre seguridade social ficou sob a responsabilidade da Subcomissão de Saúde, Seguridade e Meio Ambiente⁷. Os princípios basilares foram decididos como sendo o da universalidade da cobertura, uniformidade e equivalência dos benefícios, equidade no custeio e diversidade das fontes de financiamento. A saúde foi mantida como área específica e autônoma e definida como um Sistema Único de Saúde financiado pelo Estado (DELGADO et al, 2009).

A ideia de incluir a saúde no bloco maior “seguridade social” surgiu na Comissão da Ordem Social. O receio dos grupos defensores das políticas sanitárias era que a saúde fosse relegada à segundo plano tanto no orçamento, quanto na construção das políticas públicas caso fosse criado um “Ministério da Seguridade Social” colocando fim ao “Ministério da Saúde”. Por isso, foi incluído o que é hoje o parágrafo segundo do art. 195 da Constituição. O texto garante a “manutenção da identidade institucional e orçamentária dos três setores” (DELGADO et al, 2009, p. 18-20).

A ANC incluiu diversos direitos, até então inexistentes, na nova constituição. Por exemplo, ela equiparou os trabalhadores rurais aos urbanos, aumentou para 120 dias a licença-maternidade, adotou regime jurídico único para os servidores públicos de todas os entes federados, suas autarquias e fundações públicas dando a eles direito à aposentadoria com proventos integrais (CASTRO; LAZZARI, 2015).

Nos anos seguintes à promulgação da constituição, foram criadas leis para regulamentar o novo sistema de seguridade social brasileiro. Então, em 1990 foi criado o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) responsável pelo recolhimento das contribuições e pagamento dos benefícios. Em 2007, a atividade de arrecadação, fiscalização e sanção foram atribuídas à Receita Federal (lei n. 11.457 de 2007).

Um ano depois da criação do INSS, foram editadas as leis responsáveis por regular o custeio e os benefícios fornecidos pela Previdência, leis 8.212 e 8.213. A Lei Orgânica da Assistência Social, famosa LOAS, foi lançada em 1993 (Lei 8.742). Essa lei regulamentou a

⁷ “Os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) tiveram início nas 24 subcomissões temáticas que elaboraram anteprojetos. Os anteprojetos eram enviados às oito comissões que os reorganizam segundo os capítulos da Constituição. Estes eram encaminhados à Comissão de Sistematização, responsável por organizá-los em títulos, que foram submetidos ao plenário da ANC, em que foram votados e aprovados em 1988” (DELGADO et al, 2009, p. 19)

única política pública de assistência social constitucionalizada até então: o benefício de prestação continuada.

A partir de 1995, início do Governo Fernando Henrique Cardoso, o objetivo foi revisar e reformar diversas políticas públicas, inclusive as de seguridade social. Sobre o cenário institucional das emendas que afetaram a previdência, é possível ler mais detalhes no próximo capítulo. Por ora, é importante anotar quais foram essas alterações.

Primeiramente, a emenda constitucional n. 20 de 1998 trouxe profundas alterações para todo o sistema de previdência social. Já no art. 7º, a emenda diminuiu o grupo de trabalhadores que possuíam direito a salário-família. O texto original permitia que qualquer trabalhador pudesse requerer esse direito, a partir da mudança, apenas aquele de baixa renda poderia fazer jus do salário família para seus dependentes. A emenda ainda deixou claro que a idade mínima do jovem aprendiz deve ser de 14 anos. O texto original não mencionava a idade. Contudo as maiores mudanças se encontram na parte que trata dos servidores públicos.

O inciso XI do art. 37 que trata sobre subsídios foi alterado duas vezes. A primeira vez pela EC n. 20/98 que definiu como teto do funcionalismo público o subsídio dos ministros do STF, mas também a EC n. 41/03 alterou mais tarde o mesmo inciso definindo outros tetos, como por exemplo o subsídio dos Prefeitos para o pagamento em municípios. O texto até fevereiro de 2020 do dispositivo é o da EC n. 41/03.

No mesmo art. 37, foi incluído a §10 que proíbe a cumulação de benefícios de aposentadoria concedidos pela administração pública com remuneração de cargos provenientes da administração pública também. A não ser que haja possibilidade de cumulação dos cargos originariamente.

A mudança mais profunda pode ser encontrada no art. 40, aquele que trata da aposentadoria dos servidores. O texto original do caput era apenas “o servidor será aposentado”. Depois, o constituinte elencava a lista de maneiras através das quais o servidor poderia se aposentar. O artigo ainda tratava dos tempos de serviço necessários, da paridade⁸ e da integralidade da aposentadoria (e da pensão por morte).

Este artigo já foi modificado três vezes: pelas ECs n. 20/98, 41/03 e a mais recente 103/2019. De logo, a mudança mais importante foi o estabelecimento de um regime próprio de previdência dos servidores e a obrigação da contribuição. Os benefícios deixaram de ser por tempo de serviço, agora passavam a ser por tempo de contribuição efetiva.

⁸ Paridade significa que a cada revisão da remuneração do cargo em que o indivíduo se aposentou, seu benefício também seria revisto (§4º do texto original).

A EC n. 41/03 incluiu a contribuição dos inativos, acrescentando o caráter solidário ao sistema dos servidores públicos também. A terceira mudança trazida pela EC n.103/2019 acrescentou a contribuição dos pensionistas ao grupo.

Quanto aos benefícios, a mudança ao longo dos anos aproximou os servidores públicos dos trabalhadores privados. A última emenda igualou a lógica da aposentadoria por invalidez dos dois sistemas, a qual, aliás, foi definida como “aposentadoria por incapacidade permanente para o trabalho” e ela só será concedida se não houver possibilidade de readaptação, mesmo assim, o servidor deverá passar por perícias periódicas para prova da permanência das condições de incapacidade.

A idade mínima de aposentação das mulheres aumentou em 2019 para 62 anos e, por fim, a nova emenda também trouxe possibilidade de aposentadorias especiais para algumas categorias e para pessoas com deficiência desde que regulamentadas por Lei Complementar de cada ente federativo.

Entre outras alterações, a EC n. 20/98 introduziu a possibilidade de previdência complementar (regulamentada por Lei Complementar) que, recentemente, ganhou a possibilidade de ser administrada por entidades abertas de previdência também. Por fim, a EC n. 103 de 2019 vedou a abertura de novos regimes próprios de previdência e introduziu parâmetros para a criação de uma Lei Complementar que deverá ser editada para organizar os regimes já existentes.

Na previdência social dos trabalhadores privados, regida pelo art. 201 da Constituição, também houve diversas mudanças trazidas pelas mesmas três emendas já citadas. O artigo foi completamente reescrito desde o seu original de 1988. O seu caput passou a incluir o caráter de filiação obrigatória e o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial como parâmetros. Dentre os benefícios, o que chama a atenção é a mudança da lógica de “invalidez” para “incapacidade temporária ou permanente para o trabalho”, utilizando o mesmo termo para os servidores públicos.

Critérios de idade e tempo de contribuição também sofreram alterações. Hoje, a diferença de idade entre homens e mulheres caiu para três anos (sendo 65 anos para homens e 62 para mulheres) e não há mais aposentadoria por idade e aposentadoria por tempo de contribuição. Há apenas um tipo de aposentadoria voluntária a qual tem uma idade mínima e um tempo de contribuição mínimo também (15 anos para mulheres e 20 anos para homens, com proventos proporcionais). A proposta para a política de previdência no Brasil vem sendo aproximar os dois tipos de regimes (próprio e geral) cada vez mais, então a última emenda aprovada em 2019 conseguiu realizar isso.

Quanto à saúde, os artigos da constituição que tratam sobre o tema são o 6^o, e os artigos 196 a 200. Esses últimos foram alterados pelas emendas constitucionais de número 29 (2000), 51 (2006), 63 (2010) e 85 e 86 (2015). As maiores alterações foram trazidas pela primeira das emendas, a de número 29, com o intuito de organizar e estabelecer parâmetros de financiamento da saúde. Essa emenda deu ao art. 198 os parágrafos que explicam o rateio das verbas entre os entes federados que financiam a saúde pública. As emendas 51, 63 e 86 aperfeiçoaram estes parágrafos e incluíram os textos que tratam sobre a possibilidade de admissão de agentes comunitários de saúde por gestores locais desde que por seleção pública. A emenda “85” pouco acrescentou, apenas incluiu a palavra “inovação” dentre as atribuições do SUS (incrementar, em sua área de atuação [...] inovação).

Finalmente, sobre a assistência social na Constituição de 1988 temos os artigos 6^o, novamente, e os artigos 203 e 204. Esses dois artigos não sofreram alteração alguma até o presente momento (início de 2020). Apenas a emenda constitucional de número 42 de 2003 acrescentou um parágrafo único ao artigo 204 que trata da possibilidade da destinação de até cinco décimos por cento da receita tributária líquida dos estados e do Distrito Federal, caso eles queiram, para programas de apoio à inclusão e promoção social.

2.3 AS REGRAS DO JOGO IMPORTAM

O objetivo deste capítulo foi compreender o contexto histórico em que o Brasil e o seu Poder Judiciário estão inseridos de maneira mais ampla. A América Latina enfrentou e continua enfrentando momentos autoritários e aberturas democráticas que deixaram marcas nas instituições hoje. Os casos do Brasil, Argentina e México exemplificam isso.

A Argentina construiu uma desconfiança ao redor da sua suprema corte uma vez que ela foi aliada dos governos autoritários legitimando-os (BANDEIRA, 2017). O México tem uma constituição que garante direitos sociais desde 1917 e o Poder Judiciário ganhou o poder de revisão judicial, mas sua suprema corte não tinha efetividade porque não utilizava a revisão para contrapor os interesses dos governos e das elites (RÍOS-FIGUEROA, 2007).

O Brasil saiu de seu período autoritário em 1985 e, durante as discussões para a elaboração da nova constituição, o Judiciário exerceu forte lobby para garantir seus interesses

⁹ O art. 6^o elenca os direitos sociais protegidos pela Constituição.

no novo texto constitucional. Viu-se que nem todos os pedidos foram concedidos naquele momento, mas, posteriormente, com a EC 45/09, o Judiciário conseguiu muito do que gostaria.

A revisão judicial constitucional ganhou mais robustez, uma vez que as decisões têm força vinculante. A carreira judicial foi protegida por garantias constitucionais que impedem o controle do Judiciário por parte dos governos. A autonomia também é um elemento fundamental para o cenário de ampliação dos poderes do STF e dos demais tribunais. Aliás, não apenas tribunais, mas o Ministério Público e demais auxiliares da justiça também tiveram garantias ampliadas que permitiram a estruturação do que se tem hoje no Brasil em termos de força judicial.

O poder assumido pelo STF somado aos dispositivos de política pública espalhados pela nova (longa) constituição contribuíram para o cenário de alta demanda judicial que será compreendido melhor no próximo capítulo. Entende-se que as regras estabelecidas a partir de 1988 contribuíram para a judicialização das políticas sociais criadas pelos governos democráticos e, portanto, o STF se tornou um ator relevante para ser estudado quando o tema é política pública social. Agora, para compreender qual o papel ele exerce nesse cenário de alta judicialização, é preciso entender mais sobre o contexto favorável a esta judicialização e como estudar o comportamento judicial a partir desse contexto.

3 O CONTEXTO FAVORÁVEL À JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

“It is emphatically the province and duty of the judicial department to say what the law is”.

Chief Justice John Marshall, *Marbury v. Madison*

“The scope and efficiency of judicial review can be enhanced through the enactment or the expansion of a bill of rights”. Torbjörn Vallinder.

3.1 DESENHO INSTITUCIONAL COMO PRESSUPOSTO DA JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Os diversos governos brasileiros que já se preocuparam com os gastos sociais focaram as reformas na alteração do texto constitucional e/ou na criação de novas normas infraconstitucionais. Contudo, o Judiciário também contribui para a reconfiguração dessas políticas públicas. Por isso, há o interesse de saber qual o papel do Poder Judiciário na política? O que há de político na atuação dos juízes? Como eles interferem na construção, implementação e modificação das políticas públicas? É possível pensar numa construção democrática em que o Judiciário não seja ator de relevância na política? Essas são questões fundamentais dos estudos que envolvem o Poder Judiciário como ator no jogo político, uma vez que ele sempre está em pauta não importa a forma que atue, apesar de atuar apenas quando provocado.

quando os juízes declaram inconstitucionais as leis populares, alguns políticos e movimentos políticos clamam “imperialismo judicial”. Quando os juízes sustentam outras leis controversas, como no caso recente dos cuidados de saúde, alguns políticos e movimentos políticos os acusam de se submeterem à pressão política. Quando autoridades eleitas tentam restringir o poder dos tribunais de declarar as leis inconstitucionais, alguns políticos e movimentos políticos os acusam de minar um judiciário independente (GRABER, 2013, p. 3).

Muitos pesquisadores já responderam várias delas e, hoje, estão preocupados também em entender o crescimento deste braço do poder, uma vez que compreender o porquê do cenário de crescimento do Poder Judiciário que se observa passa, inequivocamente, pela captura de como se compõe ou como se apresenta o desenho institucional que permite tal realidade. Há décadas aponta-se a ocupação feita pelos juízes de espaços “tradicionalmente reservados às instituições especializadas da política e às de autorregulação societária” (VIANNA, 2007, p.

39), contudo esse processo está inserido em um complexo enredo que tem alguns pressupostos em comum nos diversos países.

O primeiro destes pressupostos é, como já mencionado, o desenho institucional favorável. A constituição brasileira mais recente adotou uma configuração incomum se comparada às constituições existentes no mundo. O processo constituinte foi fragmentado e, por isso, contribuiu para a inclusão de uma grande diversidade de temas, os quais são, em sua maior parte, políticas públicas e não regras constitucionais típicas.

Se temas que normalmente seriam discutidos e administrados pelo governo estão vinculados à constituição, significa que qualquer alteração (a depender do momento político) precisará passar por um processo legislativo de maioria qualificada, ou seja, uma emenda constitucional. As escolhas governamentais ficam engessadas por conta da configuração institucional e, ainda, aumentam as chances de judicialização, uma vez que o Poder Judiciário poderá ser chamado a se pronunciar sobre a constitucionalidade das reformas.

Neal Tate (1995, p. 29 a 33), na obra que apresentou as bases para a discussão teórica sobre a judicialização da política pública já em 1995, afirmou que as condições que facilitam a expansão do poder judicial são: democracia; separação de poderes; garantia de direitos; uso das Cortes por grupos de interesses; uso pela oposição das Cortes; instituições majoritárias inefetivas; percepções sobre as instituições que fazem as políticas públicas; por fim, delegação das próprias instituições majoritárias.

De acordo com essas premissas, é possível afirmar que o Brasil tem um quadro institucional, especialmente a partir de 1988, ideal para o desenvolvimento da judicialização de temas de políticas públicas. A seguir, analisaremos em tópicos este cenário.

3.1.1 Democracia, separação de poderes e carta de direitos

Há um tripé de condições no qual se apoia o cenário para a judicialização que, apesar de não serem suficientes, são necessárias para o desenvolvimento deste ambiente, qual seja: regime democrático em que há poderes independentes e uma carta constitucional que garanta direitos fundamentais aos cidadãos. Não são suficientes, pois o fenômeno complexo da judicialização pode ou não ocorrer mesmo com todas as condições presentes.

Um regime democrático, de toda sorte, é a primeira condição apontada por Tate (1995) como necessária ao cenário analisado. Uma democracia é definida, minimamente, como

um regime político: (a) que promove eleições competitivas livres e limpas para o Legislativo e o Executivo; (b) que pressupõe uma cidadania adulta abrangente; (c) que protege as liberdades civis e os direitos políticos; (d) no qual os governos eleitos de fato governam e os militares estão sob controle civil (MAINWARING; BRINKS; PÉREZ-LIÑÁN, 2001).

O Brasil de 1985/88 passou pelo processo de abertura democrática. Saindo de um regime autoritário comandado por militares, a exemplo de outros países da América Latina, o país convocou eleições para a formação de um novo Congresso que teria como primeiro trabalho a produção da nova constituição democrática.

Iniciou-se um processo de discussão fragmentado e sem uma diretriz fixa sobre qual seria o texto principal da nova constituição.

Este processo descentralizado, o quórum de maioria simples e a ausência de um projeto-base do qual se pudesse partir constituíram fatores favoráveis à introdução no texto dos mais variados dispositivos, bastando para isso que estes contassem com o apoio substancial de algum grupo de pressão ou bancada parlamentar e não ferissem os interesses da maioria congressual. Nesse sentido, pode-se dizer que as negociações travadas em torno da elaboração da nova Carta ocorreram sob a égide de um amplo *log rolling*: ao apoio de um grupo X a medidas patrocinadas pelo grupo Y, retribuir-se-ia noutra ocasião com o apoio do grupo Y a uma medida de interesse do grupo X (COUTO; ARANTES, 2006, p. 44).

O texto final desta constituição incluiu uma ampla gama de direitos, garantias e, também, mecanismos de liberdade aos órgãos de controle, como o Poder Judiciário. Uma vez a ordem democrática restaurada, as instituições que foram limitadas pelos militares receberam garantias e poderes mais amplos. No caso do Poder Judiciário e do Ministério Público, isso contribuiu para a ampliação do caráter político dessas instituições. “Na Constituição de 1988 as competências do Supremo Tribunal Federal obedeceram a uma lógica de expansão, pouco vista em outros países. Como vimos, quase tudo pode ser motivo de uma ação, seja ela inicial ou recursal, no Supremo Tribunal Federal” (CARVALHO, 2010, p. 200).

A nova democracia garantiu a separação dos poderes, mecanismos de controle entre esses poderes e uma longa carta de direitos que incluíam normas de políticas públicas. Apesar do STF, como órgão de cúpula do poder Judiciário, não ter sofrido muitas alterações em seu desenho institucional (forma de ingresso; forma de aposentação), ele ganhou mais competências e teve o rol de legitimados a ingressar com ações do controle concentrado de constitucionalidade ampliado (CARVALHO, 2010).

E um Judiciário independente é uma das condições para que autoridades do Executivo e do Legislativo respeitem as decisões judiciais, apesar de que, de acordo com Vanberg (2015),

a independência judicial não leva necessariamente à *compliance* dos demais órgãos mesmo que a instituição de um Judiciário independente tenha sido a vontade inicial.

A distinção entre a criação de um judiciário independente e o respeito contínuo pela autoridade judicial é significativa porque demonstrar que instituir um tribunal independente e poderoso é visto como desejável por uma coalizão decisiva em um determinado ponto no tempo (obviamente na etapa de redação da Constituição) não explica a influência contínua de tal tribunal na política do dia-a-dia (VANBERG, 2015, p.10.3).

Portanto, o que se deu após a configuração deste novo Judiciário com mais poderes foi consequência das escolhas institucionais feitas durante a Constituinte.

O Brasil a partir de 1988, então, inaugura uma nova era democrática, com grandes expectativas do povo pela constituição que foi feita sem obedecer a uma lógica única, que desse uma base consistente ao texto da nova carta. Nela, o Poder Judiciário, assim como outros órgãos de controle ganharam competências para (desde que provocado) interferir nas decisões dos demais poderes.

Contudo, o problema é que a constituição muito ampla, permite que basicamente qualquer tema venha a ser judicializado com base nela. Para além das regras institucionais que deram competências ao Poder Judiciário, a diversidade de normas com caráter de políticas públicas inseridas na Constituição também contribui para o cenário brasileiro de judicialização hoje.

Uma vez que o Poder Judiciário, mais precisamente o STF, tem a última palavra para dirimir dúvidas quanto à interpretação ou a aplicação de normas constitucionais, o que temos é a procura cada vez mais forte por este órgão para que ele decida sobre uma grande diversidade de temas.

3.1.2 Excesso de políticas públicas constitucionalizadas e delegação de decisões políticas ao Judiciário

A constituição brasileira possui duzentos e cinquenta artigos hoje e está recheada de normas programáticas¹⁰, direitos e garantias fundamentais de ordem individual, social e

¹⁰ Normas programáticas criam direito subjetivo em face do Estado e orientam programas para sua atuação.

coletiva. O programa de Estado prometido pelos constituintes de 1988 é, além de enorme, desconectado com a realidade brasileira recém-saída de anos de um regime autoritário.

Esse tipo especial de constituição tende a causar impacto significativo sobre o funcionamento do sistema de justiça, na medida em que o judiciário, e especialmente seu órgão de cúpula – o Supremo Tribunal Federal (STF) -, passa a ser mais acionado para controlar a constitucionalidade das leis e demais atos normativos nem sempre relativos a princípios constitucionais fundamentais, mas frequentemente relativos a políticas públicas (COUTO; ARANTES, 2006, p. 44).

A probabilidade de o Estado não suportar entregar as promessas carreadas pela constituição era grande. Já na primeira década de vigência do novo texto constitucional, o governo Fernando Henrique Cardoso propôs uma reforma do Estado. Em 1995, Luiz Carlos Bresser-Pereira, ministro de Estado à época, apresentou o “Plano Diretor da Reforma do Estado” e, a partir dele, foi enviado ao Congresso Nacional a proposta de emenda constitucional das normas sobre a administração pública que se transformaria, em 1998, na emenda constitucional de número 19. Também, na mesma época, foi apresentado o projeto da primeira grande reforma da previdência, que foi implementada através da Emenda Constitucional de número 20 (BRESSER-PEREIRA, 2000).

O que Bresser-Pereira (2017) chama de “reforma gerencial” é uma revisão do papel do Estado com relação à sua participação mais ativa. Quanto maior o Estado, maiores serão seus gastos. De acordo com o que o autor defende como necessário, quanto maior a eficiência estatal, menores serão os gastos e, ainda, é possível garantir um Estado social. Segundo ele,

a transição da administração burocrática para a gerencial, que ocorreu a partir de meados dos anos 1980, foi uma resposta muito clara à necessidade de aumentar a eficiência ou diminuir os custos dos grandes serviços sociais universais de educação, saúde e previdência social que o Estado passara a exercer (BRESSER-PEREIRA, 2017, p. 148).

A partir desta lógica, o Brasil passou por um período de reformas que não foi tão fácil. As decisões políticas que se seguiram foram muito criticadas e sofreram resistência da oposição e grupos de interesse. Taylor (2008) apresenta algumas dessas reformas que sofreram resistência: a venda da Vale do Rio Doce; a reforma agrária não concluída; e a reforma previdenciária. Ou seja, reformas de matérias governamentais. Em todos esses casos, a judicialização do debate no STF terminou sendo apresentada como consequência, uma vez que todos os temas têm um viés constitucional.

Segundo a evidência das últimas pesquisas sobre judicialização da política pública, os tribunais, em todos os níveis, têm contribuído para legitimar ou deslegitimar as escolhas

daqueles que são responsáveis pela criação e implementação das políticas públicas (TAYLOR, 2008). Uma das razões é o já mencionado desenho constitucional brasileiro. Apesar de nem todas as políticas públicas terem o mesmo valor político, algumas são mais salientes e “são mais passíveis de serem contestadas” (TAYLOR, 2008, p. 8). A saliência, de acordo com Taylor (2008, p. 50), pode ser medida a partir de como os custos e benefícios da política pública são difundidos.

A procura pelo judiciário para a resolução destas demandas acarretou numa interessante mudança. O que se apresenta nas últimas décadas é uma participação ainda mais forte do Judiciário no processo de tomada de decisão político. Na análise do caso brasileiro, ainda mais forte, uma vez que o desenho da nossa constituição foi formulado de uma maneira que estimula este cenário.

As constituições clássicas trazem regras de “*polity*” e “*politics*”, ou seja, normas sobre “as estruturas do regime, compreendendo os direitos individuais e as regras do jogo político, e a competição política” (COUTO; ARANTES, 2006, p. 46). Enquanto que a constituição brasileira é formada por 250 artigos que trazem, por óbvio, regras estruturais do regime, além de normas sobre a competição política, mas a maior parte delas são regras com conteúdo sobre políticas públicas (ou no inglês: *policy*).

A Constituição de 1988 quebra de vez com qualquer perspectiva de controle ou constrangimento por parte do Executivo. O rol de legitimados do artigo 103 da Constituição Federal: Presidente da República, as mesas do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das Assembleias Legislativas dos Estados e do Distrito Federal, os Governadores de Estado, o Conselho Federal da OAB, os Partidos Políticos com representação no Congresso Nacional e as Confederações ou Entidades de Classe de âmbito nacional, juntamente com a infinita capacidade que a Constituição de 1988 oferece de ser questionada em juízo, estes, são ingredientes resistentes a qualquer forma de centralização do processo político (CARVALHO, 2010, p. 202).

Se Hirschl (2006, p. 141) já afirmava que “não há no mundo do novo constitucionalismo quase nenhum dilema de política pública ou desacordo político que não se torne, cedo ou tarde, um problema judicial”, na configuração constitucional brasileira essa realidade é ainda mais perceptível.

Apenas quanto aos direitos sociais, o sexto artigo da constituição de 1988 lista que os cidadãos brasileiros têm direito a educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados. Para cada direito destes, existe um dispositivo que informa um pouco mais sobre

os princípios constitucionais ligados a ele. Por exemplo, a previdência está regulada no artigo 201; a assistência, por sua vez, no artigo 203 e a educação, no artigo 205 e seguintes.

Quanto maior o número de dispositivos referentes a *policies*, maior o poder do Judiciário, segundo análise cruzada realizada por Barbosa (2015) dos trabalhos de Arantes e Couto (2010) com os dados do *constituteproject.org*. O resultado segundo o cruzamento dos dados é de que “há uma forte correlação positiva [...] entre *policy* e a extensão dos poderes do Judiciário, mensurada pelo número de palavras” (BARBOSA, 2015, p. 139).

Esses dispositivos delimitam as escolhas políticas de *policies* referentes a todos esses temas. O governante precisará alterar o texto constitucional para poder administrar o orçamento de acordo com o investimento em cada uma dessas políticas. O trabalho de Couto e Arantes (2006, p. 43 e 44) desenvolve melhor este problema:

Em primeiro lugar, a constitucionalização de políticas públicas faz com que os sucessivos governantes se vejam diante da necessidade de modificar o ordenamento constitucional para poder implementar parte de suas plataformas de governo. Em segundo lugar, construir amplas maiorias legislativas passa a ser condição básica para superar o engessamento prévio a que foi submetida a agenda governamental pelo constituinte, algo especialmente difícil no contexto institucional de um Estado federativo e de um regime presidencialista multipartidário e bicameral como o brasileiro

De acordo com as regras do processo legislativo de alteração do texto constitucional, é preciso estabelecer um quórum de três quintos de ambas as casas legislativas em duplo turno de votação (art. 60, §2º da constituição). Por causa desta dificuldade, os governantes pós-88 tiveram dificuldades para conseguir estabelecer seus programas de governo sem ou com pouco apoio do Congresso.

As reformas da previdência social brasileira propostas por Fernando Henrique Cardoso e Lula (em seu primeiro governo) têm, por exemplo, diferentes histórias para contar. A primeira reforma conhecida pela Emenda Constitucional de número 20 passou três anos entre a propositura e a publicação. De 1995 a 1998 o texto apresentado pelo Executivo sofreu diversas modificações e grande resistência da oposição nas casas legislativas.

Curiosamente, um dos partidos mais resistentes foi o Partido dos Trabalhadores do futuro presidente Luís Inácio. Em 2003, quando Lula propôs a segunda reforma da política de previdência, o texto passou alguns meses em discussão e foi aprovado no mesmo ano. A diferença é que desta vez os congressistas filiados ao PT votaram de acordo com a orientação do partido, ou seja, apesar do partido historicamente ser contra mudanças que limitam direitos

sociais, agora o Presidente precisava contar com o apoio da bancada petista para aprovação da reforma que traria confiança ao seu governo.

O texto proposto pelo governo petista era uma continuação da reforma de Fernando Henrique, uma parte daquilo que o então ex-Presidente não havia conseguido aprovar. É possível concluir, pelo menos quanto à discussão sobre a política previdenciária brasileira, que ela precisa ser revista constitucionalmente para uma boa administração independentemente de posição partidária do governante.

3.1.3 Caso brasileiro: presidencialismo de coalizão e multipartidarismo

A teoria norte-americana interpreta o relacionamento entre os poderes a partir, obviamente, do desenho institucional daquele país. A figura do Presidente da República tem um papel de destaque no relacionamento com o Judiciário e com a revisão judicial. “Presidentes (na competência de chefe de governo, como líderes políticos nacionais e como líderes nacionais do partido) têm sido particularmente importantes em determinar a autoridade relativa da Suprema Corte em dizer o que a constituição significa” (WHITTINGTON, 2009, p. 5). Dentro da Federação, a visão clássica de um Presidente é a de líder máximo daquele governo que comanda o país por um determinado período escolhido pelo povo em eleições livres. É o único político eleito por toda a federação.

O Legislativo, por sua vez, também numa análise do diálogo entre poderes norte-americanos, apesar da sua autoridade como representante do povo e dos estados, não consegue ter um papel tão icônico quanto o do Presidente. Whittington (2009) comenta que quando há um choque entre a agenda do Legislativo e uma reeleitura do que foi feito através de uma interpretação constitucional feita pelo Judiciário, a resposta do Legislativo não é de questionar a autoridade da Suprema Corte, mas de apontar para a divergência de entendimento sobre o que a Constituição diz.

Whittington (2009) também aponta para o fato de que o Presidente é uma única pessoa que apenas precisa consultar sua consciência antes de desafiar um entendimento da Corte, enquanto que o Congresso é um corpo que decide em conjunto, por votação majoritária. Apesar de um deputado ou um senador ter a possibilidade de se insurgir contra uma decisão judicial publicamente, ele não representa todo o Congresso. Ao passo que se o Presidente fizer o mesmo, o ato dele terá muito mais força.

Por tanto, para a teoria de Whittington (2009), a supremacia judicial de dizer o que a Constituição significa pode ser constrangida pela agenda do Presidente que tem grande poder de constrangimento contra a Suprema Corte. O resultado disso é que a Corte pode modular suas decisões de acordo com a vontade expressa publicamente do Presidente da República.

No entanto, a teoria norte-americana também está sedimentada em uma Constituição mais sucinta e com princípios e direitos amplos que moldam as políticas públicas definidas pelo Executivo de acordo com a sua interpretação constitucional. Diferente é a realidade brasileira que, além de ter princípios mais amplos, também tem normas de política pública bem definidas que amarram a atuação do Executivo.

Assim, a construção da teoria dentro do presidencialismo norte-americano e de acordo com as características da constituição norte-americana são inaplicáveis ao caso brasileiro. No Brasil, temos um presidencialismo de coalizão definido no final da década de 1980 por Sérgio Abranches (1988, p. 22) como “um presidencialismo ‘mitigado’ pelo controle parlamentar sobre o gabinete e que também constitui este gabinete, eventual ou frequentemente, através de grandes coalizões”. De acordo com a teoria do Abranches, a formação diferenciada do presidencialismo no Brasil seria uma estratégia utilizada para possibilitar a governabilidade numa estrutura multipartidária fragmentada característica da heterogeneidade brasileira. Contudo, o autor conclui que mesmo uma coalizão concentrada pode ser negativa.

Uma coalizão concentrada, por sua vez, confere ao presidente maior autonomia em relação aos parceiros menores da aliança, mas o obriga a manter mais estreita sintonia com seu próprio partido. Se o partido majoritário é heterogêneo interna e regionalmente, obtém-se o mesmo efeito: a autoridade presidencial é confrontada pelas lideranças regionais e de facções intrapartidárias. Mas o risco maior, neste caso, adviria de um rompimento do partido com o presidente, deixando-o apenas com o bloco de partidos minoritários da aliança (ABRANCHES, 1988, p. 26).

Anos após a análise que resultou no conceito de presidencialismo de coalizão, o desenvolvimento da estrutura democrática brasileira mostrou que o presidente é mais forte do que antecipadamente previu Abranches. O Poder Executivo é o principal definidor de políticas públicas, encaminhado ao Congresso o maior número dos projetos de lei que são transformados em lei efetivamente. Além do mais, ele pouco sofre limitações vindas do Congresso.

Já foi demonstrado que o Executivo é o principal legislador *de jure e de facto* do país. Os dados disponíveis permitem colocar de lado duas alternativas consideradas anteriormente: está claro que o Congresso não é a origem das propostas legislativas e, tampouco, paralisa o Executivo. Em resumo, não há crise de governabilidade ou paralisia decisória. O sistema político brasileiro produz decisões, e a origem destas tende a ser o Executivo (LIMONGI; FIGUEIREDO, 2017, p. 88).

O papel principal do Congresso tem sido o de emendar as propostas encaminhadas a ele pelo Executivo. E assim, é possível haver a identificação dos interesses dos diversos partidos integrantes da coalizão: “ao emendar as propostas oriundas do Executivo os partidos que integram a coalizão imprimem marcas próprias às políticas públicas” (LIMONGI; FIGUEIREDO, 2017, p.88).

A instituição “Congresso” continua sendo um corpo político formado por diversos indivíduos. Contudo, o diálogo entre o Executivo e o Legislativo no Brasil é mais intenso. Aliás, o presidencialismo de coalizão permite que sujeitos eleitos para o Legislativo passem a integrar o Executivo em seus Ministérios, uma vez que eles fazem parte da coalizão. Todos os partidos que dão suporte à coalizão são parte integrante do Executivo também em algum momento.

Portanto, a realização da política pública passa não apenas pelo Presidente, mas por todos os partidos que fazem parte da coalizão e têm representantes nos Ministérios do Executivo. E o Poder Executivo brasileiro é composto não apenas pelo Presidente da República, mas também pelos Ministérios de Estado que o auxiliam (art. 76, Constituição Brasileira).

Quando uma política pública produzida pelo Executivo necessita de produção legislativa (até mesmo emenda constitucional), o Presidente que tiver uma coalizão forte terá apoio fácil no Congresso. Se a norma for questionada em alguma ação de revisão judicial no STF, Congresso e Executivo poderão trabalhar como um corpo unido constringendo o Tribunal a seguir a agenda deles. Portanto, no caso brasileiro, quando um projeto de lei é produzido pelo Executivo para implementação de uma política pública, uma vez que o Congresso confirme, se aquela norma for questionada judicialmente, o STF teria que ir de encontro à vontade de dois poderes ao mesmo tempo e a possibilidade de constringimento é ainda maior.

3.2 PROBLEMA DA DEMOCRACIA E ACESSO À JUSTIÇA

A judicialização de políticas públicas só é possível em um ambiente democrático. Como já afirmado no primeiro tópico deste capítulo, é uma condição para que ocorra a judicialização. O papel do Poder Judiciário é definido classicamente pela teoria da divisão dos poderes, que pode ser sintetizada como a primazia do Legislativo de editar leis, sujeito ao veto presidencial e à revisão judicial; a primazia do executivo de implementar as normas criadas pelo Legislativo,

sujeito à fiscalização legislativa e, também, à revisão judicial; por fim, a primazia do Judiciário de interpretar as leis, sujeito aos mecanismos de controle dos demais poderes (BARNES; MILLER, 2004).

Esse cenário clássico de papéis bem delineados entre os três braços do Poder há muito já vem sendo questionado. Segundo a teoria americana, *the Framers of the Constitution* (aqueles que escreveram a Constituição Norte-Americana) não intencionavam criar três ramos do Poder insulados e não o fizeram (BARNES, 2004).

Especialmente, quando se trata de *policymaking*, compreende-se que “é necessário negociação e definição de acordos entre os atores envolvidos das mais diversas instituições” (BARNES; MILLER, 2004, p. 5), incluindo o Poder Judiciário.

No entanto, essa relação de diálogo entre os poderes só é possível quando as instituições têm o poder de interferência no *lawmaking* das políticas públicas. Em um cenário de autoritarismo ou totalitarismo as instituições não têm a necessidade de estabelecer diálogos e compromissos, uma vez que a decisão está concentrada nas mãos de um único Poder.

Um governo autoritário é definido, em uma escala tricotômica realizada por Mainwaring et al (2001), como aquele que não atinge as quatro dimensões da democracia, ou seja, não promovem eleições competitivas livres e limpas para o Legislativo e o Executivo; enfrentam dificuldades no desenvolvimento de uma cidadania; não protege as liberdades civis e os direitos políticos; e, por fim, impõem restrições aos governos eleitos e não controlam civilmente os militares.

Mesmo com dificuldades de desenvolvimento da cidadania, o que pode ser um exemplo da falta de concretude dos direitos sociais previstos constitucionalmente, quando o Poder Judiciário tem possibilidade de ser chamado a intervir e exigir a garantia por parte dos administradores, existe uma forma de desenvolvimento da democracia. Portanto, o Poder Judiciário pode atuar como garantidor da democracia se ele for livre e autônomo de fato, dependendo das preferências dos juízes também.

Apesar de alguns regimes autoritários garantirem o poder do Judiciário, eles o mantêm alinhados aos interesses do chefe do Executivo e do regime. Assim aconteceu no Brasil, na época do regime militar (1964-85) e na Rússia de Putin (TROCHEV, 2004; CARVALHO, 2010).

E um dos direitos fundamentais presentes em um Estado Democrático de Direito e que permite o desenvolvimento do poder do Judiciário é acesso à Justiça. No caso brasileiro, o art. 5º, XXXV, da nossa constituição, garante que não seja criada lei com o objetivo de excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. O que nos permite dizer que os

jurisdicionados poderão acessar a Justiça em quaisquer casos que se sintam lesados ou ameaçados em seus direitos.

O tamanho do Poder Judiciário também pode ser um exemplo do quanto é fácil acessá-lo. Numa análise realizada pelo número de palavras relacionadas ao Judiciário dentro da constituição, Barbosa (2015) conseguiu observar que o Brasil se destaca quando comparado a outros 34 países com 48% de proporção frente aos outros poderes. Ou seja, “além de uma das mais extensas Constituições do mundo, também possuímos um Judiciário com mais poderes institucionais que a média, chegando a ser um outlier” (BARBOSA, 2015, p. 150).

Significa que existem diversos modos de acessar o Judiciário, especialmente o STF. Contudo, vale salientar que não é um acesso igualitário. Para chegar-se ao STF através de recursos, é preciso pagar custas e boas bancas de advogados, uma vez que para ter um recurso extraordinário aceito é preciso dominar a técnica legal. Para a maior parte da população, o acesso à justiça é limitado e dependente da defensoria pública. Também vale considerar que, para muitos dos jurisdicionados, quanto mais rápida a prestação da justiça, melhor; e uma ação que chega até o STF desde o primeiro grau pode levar anos a ser decidida. Enfim, o acesso ao Judiciário brasileiro é ampliado, mas não igualitário.

3.2.1 Estrutura básica do Judiciário brasileiro

A estrutura do Poder Judiciário brasileiro está montada de acordo com o seguinte: temos inicialmente duas grandes divisões, a justiça comum e as justiças especializadas. É considerada justiça comum aquela que poderá analisar qualquer tema que não esteja especificamente definido pela constituição a um órgão da justiça especializada. Ou seja, nesse primeiro grande grupo temos os seguintes órgãos: os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais e os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios. A constituição ainda elenca os demais órgãos Poder Judiciário: o Supremo Tribunal Federal; o Conselho Nacional de Justiça; o Superior Tribunal de Justiça; Tribunal Superior do Trabalho; os Tribunais e Juízes do Trabalho; os Tribunais e Juízes Eleitorais; e os Tribunais e Juízes Militares. Nessa lista, tem-se os tribunais superiores e as justiças especializadas.

Incluem-se, também, como órgãos da justiça especializada os que fazem parte dos juizados especiais federais e estaduais, uma vez que eles têm um rito diferenciado e se destacam

por analisarem casos de menor valor de causa (menos que 60 salários mínimos para os juizados especiais federais e abaixo de 40 salários mínimos para os estaduais).

3.3 VETO POINTS DO STF: COMO FUNCIONA O SISTEMA RECURSAL E O ACESSO DIRETO À SUPREMA CORTE NO BRASIL.

3.3.1 Como se acessa o STF?

O empoderamento e a expansão do Judiciário também podem ser verificados pelas formas de acesso a ele. Quanto mais possibilidades, teoricamente, maior será a demanda e, conseqüentemente, maior poderá ser a interferência do Judiciário em questões de política pública. Especialmente, levando-se em consideração a configuração da constituição brasileira. Falcão et al. (2011) fizeram um levantamento entre 1988 e 2009, analisando 1.222.102 processos que chegaram ao STF, que resultou no impressionante número de 52 (cinquenta e duas) formas de acesso àquele Tribunal. Todas essas ações foram alocadas pelos autores em três grandes espécies de processos: constitucionais; recursais e ordinários.

A primeira delas é a via direta do controle de constitucionalidade, neste caso, apenas quem a Constituição Federal determina como legitimado a acessar o Supremo poderá se utilizar de uma das ações de controle abstrato.

A via recursal tem o STF como última instância possível, ou seja, através do Recurso Extraordinário, quaisquer ações iniciadas na primeira instância ou nos Tribunais podem chegar ao Tribunal, caso haja os requisitos necessários para este tipo de recurso. Este é o controle concreto de constitucionalidade inspirado no *certiorari* norte-americano¹¹.

A terceira classificação inclui os remédios constitucionais que são ações específicas previstas pela constituição para prevenção de ameaças contra direitos fundamentais e todas as demais ações de competência do STF que não se encaixam nas duas primeiras categorias. Essas ações, no entanto, não foram consideradas para o desenho da pesquisa.

¹¹ O *writ of certiorari* é um pedido feito à Suprema Corte Americana para que ela julgue um caso baseado em “razões imperiosas” (*compelling reasons*). De acordo com a regra de número 10 das Regras da Suprema Corte, a concessão é baseada na discricionariedade dos Justices e não no direito.

Este tópico terá como objetivo explicar como funcionam as regras processuais brasileiras que permitem a judicialização de temas de políticas públicas de seguridade social no nível mais alto do Poder Judiciário brasileiro com o objetivo de elucidar o quadro institucional em que os ministros podem trabalhar.

3.3.2 A via recursal: O Recurso Extraordinário e o Agravo em Recurso Extraordinário

Pela via recursal, é possível acessar o STF através de um recurso excepcional chamado: Recurso Extraordinário. Ele é conhecido como recurso excepcional, porque seu objetivo, diferentemente dos demais recursos, não é reformar a decisão recorrida. O objetivo dele é de manter a jurisprudência do Tribunal estável, íntegra, de acordo com os princípios e objetivos da Constituição. Especialmente após a reformulação do Código de Processo Civil (CPC), o sistema recursal brasileiro está apoiado em um sistema de precedentes judiciais. Assim, o recurso extraordinário permite que o STF forme ou reafirme seus precedentes.

A via de chegada do recurso vai depender da matéria ou do valor da causa originário. Para a seguridade social, todas as vias possíveis são utilizadas. As ações de matéria previdenciária sobre o Regime Geral de Previdência, são, em sua maioria, de competência da justiça federal, uma vez que o INSS, que é uma autarquia federal, figurará no polo passivo da demanda. Bem como os casos que tratem sobre o benefício de prestação continuada (Assistência Social). O art. 109, I da constituição define a competência da Justiça Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

O mesmo dispositivo já excetua as causas referentes a acidentes de trabalho, que serão de competência da justiça estadual, apesar de se tratar de um benefício previdenciário também. Sendo assim, com relação à matéria, tem-se que, de maneira geral, o processo judicial previdenciário e de assistência, é de competência da justiça federal, exceto as causas que versem sobre acidentes de trabalho, as quais são de competência da justiça estadual. Também serão de competência da Justiça Federal as matérias que versam sobre Saúde quando uma das partes for o Sistema Único de Saúde.

Agora, de acordo com o valor do pedido, ainda temos uma divisão: as ações de até sessenta (60) salários mínimos como valor do pedido são de competência do juizado especial federal de acordo com a lei nº 10.259 de 2001, art. 3º. As ações que excedem esse limite são de competência da justiça federal comum.

A principal diferença entre a justiça federal comum e o juizado federal é o rito do procedimento. A primeira terá rito ordinário, disciplinado pelo CPC. Enquanto que a segunda terá rito sumaríssimo, disciplinado pela Lei nº 10.259/2001. O segundo é mais enxuto, com prazos menores, e tende a ser mais rápido que o primeiro. Todas as ações previdenciárias podem seguir o rito ordinário ou sumaríssimo a depender do valor e da complexidade da causa. Então, o início do fluxograma seria o seguinte:

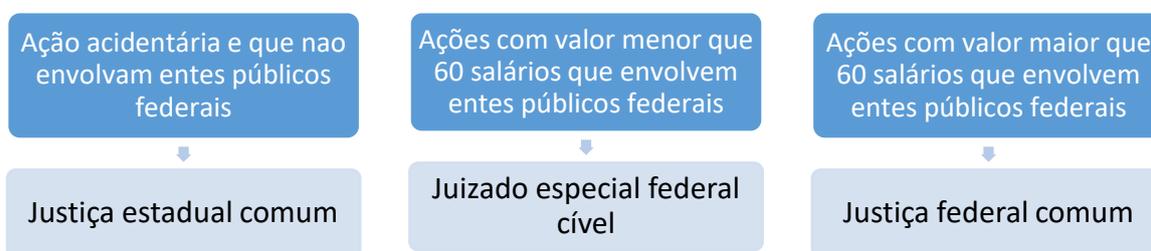


Figura 1 - Fluxograma: tipos de ações e competência

3.3.2.1 Requisitos do Recurso Extraordinário

Por ser um recurso excepcional e, também, para evitar o abarrotamento de ações nos tribunais superiores, foram criados filtros de seleção. Dessa maneira, o Recurso Extraordinário só será aceito pelo STF se alguns requisitos forem cumpridos. Após distribuída a ação na primeira instância (juízes de primeiro grau estaduais e federais), o processo será analisado por um juiz e terá uma sentença. Essa sentença é a decisão judicial que encerra o que se chama no Brasil de “processo de conhecimento”, fase em que o Poder Judiciário toma conhecimento da demanda e de todos os seus detalhes.

Depois que o juiz de primeira instância tomou conhecimento, formou seu julgamento e o proferiu, aquele que não teve seu pedido atendido poderá recorrer da decisão através do recurso de Apelação que seguirá para um tribunal de segunda instância que tem o papel de reformar ou não a sentença¹².

¹² Atenção para o fato de que, por motivos de simplificação, estamos tratando apenas de sentença judicial. No entanto, o mesmo caminho poderia ser traçado se estivéssemos falando de decisões interlocutórias. Essas são decisões tomadas pelo juiz de primeiro grau antes da sentença. Caso a decisão interlocutória traga um julgamento

Neste tribunal, que poderá ser um Tribunal Regional Federal (Corte de segunda instância da Justiça Federal) ou um Tribunal de Justiça (Corte de segunda instância da justiça estadual), um grupo de juízes irá decidir se reformam ou não aquela sentença. A decisão desse grupo de desembargadores é chamada de Acórdão. Caso ainda haja inconformação com a decisão proferida, é possível se utilizar de um dos recursos excepcionais existentes: recurso especial ou o já falado: recurso extraordinário.

A diferença é que o acórdão não será reformado em sua decisão. Ou seja, aquela decisão de improcedência não será transformada em decisão de procedência pelos argumentos de fato e de direito trazidos pelas partes. O que os tribunais superiores irão analisar é se a decisão ofende uma norma federal (recurso especial) ou a constituição (recurso extraordinário).

Assim, quanto ao que se pede no recurso, o STF só irá analisar o pedido se ele estiver entre as hipóteses definidas pela própria constituição:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

A decisão recorrida será, então, corrigida para se adequar ao que prevê a constituição, ou os precedentes do STF. Nas hipóteses das alíneas b, c e d, os ministros irão dar a última palavra sobre a inconstitucionalidade ou a validade da lei, a depender do caso. De qualquer forma, cabe ao recorrente provar que seu pedido está inserido em alguma dessas hipóteses.

Quem recebe o recurso e faz a primeira análise de admissibilidade (análise das condições necessárias para julgamento do recurso) é o Presidente ou o Vice-presidente do tribunal que deu a decisão recorrida. Caso ele decida que falta algum requisito obrigatório, ele irá negar a ida do recurso ao STF. No entanto, há a possibilidade de o recorrente agravar esta decisão apresentando um “agravo em recurso extraordinário”. O que forçará a subida do recurso ao STF. É importante mencionar isso, pois na análise das decisões, haverá casos em que o recurso analisado foi recebido no STF como Agravo em Recurso Extraordinário sendo assinalado com a sigla: “AgRE”.

de mérito (do pedido final), teríamos uma decisão definitiva sobre o aquele pedido e outro tipo de recurso: o Agravo de Instrumento. Contudo, a decisão do Agravo também poderá ser impugnada com um Recurso Extraordinário e chegar ao STF.

Ao chegar ao Supremo, a análise de admissibilidade será realizada novamente, sem vinculação à decisão do tribunal anterior. Este é um dos únicos casos (o outro é o recurso especial) que permaneceram com duplo juízo de admissibilidade após a alteração do Código de Processo Civil brasileiro. O relator do STF irá analisar, para além do cabimento, se o pedido do recurso extraordinário tem repercussão geral.

A repercussão geral é um dispositivo que foi criado com a reforma do Poder Judiciário. Sua implementação ocorreu em 2004, após regulamentação e o STF começou a aplicar a partir de 2005. Ela foi introduzida como mais um filtro para dificultar o acesso de recursos ao STF. Segundo a legislação brasileira, o que comprova a repercussão geral é a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa (art. 1.035 do CPC), ou seja, o que na teoria geral do Direito é conhecido como “conceitos jurídicos indeterminados”.

O regimento interno do STF prevê que a repercussão geral será votada através do plenário eletrônico: “o(a) Relator(a) ou o Presidente submeterá, por meio eletrônico, aos demais Ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral”. Os demais ministros têm o prazo comum de 20 (vinte) dias para se manifestar. Caso não se pronunciem, é considerado concordância com o voto do relator. A decisão sobre a existência ou não de repercussão geral é irrecorrível. Se o recurso for considerado de repercussão geral, todos os recursos que vierem depois de mesmo tema serão sobrestados e deverão aguardar a decisão do STF naquele recurso paradigma. Existe um caso em que a repercussão geral é presumida: quando o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante do STF.

Este tema é de fundamental importância uma vez que ele permite ao STF o estabelecimento de um filtro tornando possível aos pesquisadores observar uma agenda do Tribunal, analisando quais são os casos que são de interesse da Corte ou não (ANDRADE, 2015). Esse pode ser considerado o primeiro momento político do RE no STF. A decisão sobre se há a repercussão geral ou não é discricionária. O que seriam “questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa” será afirmado pelo próprio Tribunal. O legislador deixou para que o STF defina o que ele deverá julgar ou não. Assim, é possível dizer que são questões relevantes para o STF e, como não há como recorrer da decisão, a última e única palavra acaba sendo do Supremo.

O terceiro requisito de admissibilidade do Recurso Extraordinário que vale a pena ser mencionado é o prequestionamento. Ele também serve como um filtro de acesso ao tribunal superior, uma vez que limita o acesso apenas para aqueles demandantes que já tiveram seu

pedido (formulado de acordo com o art. 102, III da Constituição) analisado por um juiz antes de chegar ao STF. Ou seja, o STF não irá analisar argumentações novas.

A prática judiciária já permitiu que advogados criassem mecanismos de facilitar o acesso ao STF, mesmo que a questão constitucional não tenha sido realmente analisada pelo juiz ou tribunal anterior. Existe a possibilidade de se usar o recurso de Embargos de Declaração apenas com fins de prequestionar a questão constitucional ao Tribunal de segunda instância. E, segundo o CPC, mesmo que o Tribunal não responda aos Embargos, considera-se que a matéria está prequestionada.

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Dessa forma, o demandante tem a possibilidade de criar um argumento constitucional para acesso ao STF mesmo que não o tenha feito antes do Tribunal de segunda instância julgar sua Apelação. O caminho até o STF parece difícil, mas a cada criação de novas barreiras, aparentemente criam-se também meios de as superar.

3.3.2.2 Análise e julgamento do Recurso Extraordinário

Uma vez distribuído o recurso e reconhecida a repercussão geral, o RE poderá ser julgado por seu relator em decisão monocrática que encerra o caso. A escolha do relator é dada por sorteio eletrônico aleatoriamente. Essa é a segunda etapa que merece destaque no processo político do RE. O relator tem uma série de poderes conferidos pela legislação processual do Brasil (art. 932 do CPC). Entre os quais, ele pode julgar o mérito do recurso de maneira definitiva sem a necessidade de colocá-lo em pauta para julgamento coletivo.

Isso acontece quando o pedido do recurso é contrário a um precedente do STF ou quando a decisão recorrida foi o que não seguiu um precedente do Tribunal. No primeiro caso, o relator poderá imediatamente indeferir o pedido. No segundo, ele precisa, primeiramente, dar a oportunidade para a outra parte se defender por respeito ao princípio do contraditório.

Contudo, o poder de um único juiz de interferir na política é grande, já que também vai depender da compreensão dele o cabimento do precedente àquele caso concreto ou não. Mais uma vez há a oportunidade de visibilidade para aquele ator dentro do cenário político.

Se não for o caso de decisão antecipada do mérito (esse é o termo jurídico para as duas situações anteriores), então o relator produzirá seu voto e requisitará uma data para julgamento do recurso pelo colegiado. Então, os demais atores passam a integrar o cenário. Cada um dos ministros irá produzir o seu próprio voto. Após ser reconhecida a repercussão geral, a presidência do STF define aqueles que comporão a pauta de julgamento do plenário.

O julgamento ocorrerá em sessão pública, com os onze ministros, em que o relator apresentará seu voto e os demais poderão seguir o voto do relator ou apresentar divergência e em ambos os casos, os ministros podem apresentar razões fundamentando o voto diferente do ministro relator, ou seja, o fundamento do voto pode ser diferente mesmo que a conclusão seja a mesma. É possível que o julgamento seja eletrônico em casos que a repercussão geral é reconhecida para reafirmação da jurisprudência.

O fundamento do voto, apesar de fazer parte da decisão, não é considerado para o resultado final. No máximo, ele poderá servir como inspiração para outras decisões (em qualquer nível do Judiciário, desde que seja no mesmo tema) e para fundamento para peças processuais de advogadas e advogados.

O quórum mínimo para julgamento de matéria constitucional é de 8 ministros. A soma dos votos determinará o resultado que poderá ser de provimento total, parcial ou de não provimento. Ainda, poderá ser um julgamento por maioria ou unanimidade. Hoje, no processo civil, o julgamento por maioria ou unanimidade não tem diferença para o recurso extraordinário, uma vez que o recurso de embargos infringentes¹³ foi eliminado.

Após o julgamento, a publicação do resultado em diário oficial, o recurso poderá ser embargado se um dos recorrentes desejar questionar a decisão dentro das hipóteses de cabimento dos embargos de declaração (obscuridade, contradição, omissão e erro material). O prazo para isso são cinco dias úteis. Passado esse prazo sem embargos, o recurso transita em julgado (jargão jurídico para dizer que não há mais tempo para apresentação de recurso) e a decisão deverá ser cumprida. Só é reconhecido o fim do processo com o arquivamento dos autos.

3.3.3 A via direta: ações de controle de constitucionalidade abstrato

¹³ Os embargos infringentes são um recurso utilizado para dar voz à minoria. Quando há divergência, é possível utilizá-lo na tentativa de fazer os ministros revisarem seus votos e aceitarem o argumento minoritário. Ele foi excluído do processo civil, apesar de ainda existir no processo penal.

As ações do controle de constitucionalidade abstrato no Brasil são: ação direta de inconstitucionalidade (ADI); ação declaratória de constitucionalidade (ADC); ação direta de constitucionalidade por omissão (ADO); arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). Todas elas são previstas na constituição e sua regulamentação é feita através de lei própria que é a Lei nº 9.868 de 1999 para as ADI, ADO e ADC e a lei 9.882 de 1999 para a ADPF.

Todas são ações de uma corte constitucional, ou seja, uma corte que tem como competência julgar ações especiais de controle de constitucionais. No entanto, o STF é um Tribunal híbrido, além das ações do controle abstrato, ele também julga recursos, como já visto e outras ações ordinárias.

Estas ações têm rito próprio e apenas algumas pessoas estão legitimadas a propô-las. Existem dois momentos decisórios principais: a decisão de caráter liminar (monocrática) e a decisão colegiada final (acórdão). A liminar tem poder de conceder o pedido principal de forma antecipada sendo, por isso, muito importante politicamente também. Os próximos tópicos tratarão em mais detalhes do rito das ações constitucionais.

3.3.3.1 Legitimados

Uma das principais diferenças para o controle concreto de constitucionalidade é que as ações constitucionais só podem ser propostas pelas pessoas que a constituição brasileira elenca no artigo 103. O primeiro dos legitimados é o Presidente da República, em uma demonstração de mais um dos poderes deste ator dentro do cenário político brasileiro. Depois, temos a mesa do Senado Federal; a mesa da Câmara dos deputados; a mesa das Assembleias Legislativas ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; os governadores dos estados ou do Distrito Federal; o Procurador-Geral da República (PGR); o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

O PGR por muito tempo foi o único legitimado a ingressar com ação de controle de constitucionalidade abstrato. Por isso, ele ainda é um dos atores mais importantes na revisão judicial das leis. Na fase da ditadura militar de 1964, sob a constituição de 1967, ele ganhou grande importância por ser, além do único legitimado a questionar a constitucionalidade de normas, também ser a pessoa direta da Presidência da República.

Apesar da dependência política do Presidente da República e do regime de exceção que vigorava no Brasil, o Procurador-Geral da República foi, sem sombra de dúvida, a grande figura das alterações constitucionais ocorridas no Regime, foi o maior protagonista da engenharia institucional patrocinada pelos militares no controle de constitucionalidade. Tornou-se o garante, ou o único intérprete, da constitucionalidade abstrata das leis (CARVALHO, 2010, p. 190).

A permissão da Constituição de 1988 de que outros atores, além do PGR, pudessem ingressar com ADIs foi o efeito concreto mais importante a partir de uma perspectiva de política pública (TAYLOR, 2008). De acordo com as principais pesquisas sobre revisão judicial no Brasil (VIANNA et al, 1999; CARVALHO, 2005), o ator que após 1988, com o novo desenho institucional, começou a se destacar foram os partidos políticos (além das entidades de classe). Eles têm legitimidade irrestrita, o que significa dizer que eles não precisam apresentar vinculação temática da norma com seus interesses.

Quando uma norma é aprovada nas casas legislativas, os partidos políticos que perderam a discussão dentro das casas, têm a possibilidade de estender a discussão no Judiciário. Eles não costumam ganhar facilmente, contudo, a simples possibilidade de publicitar os seus argumentos, agora através do Poder Judiciário, já é uma vantagem para eles. Muitos dos partidos que se utilizam deste recurso são pequenos e não têm muito poder dentro do Legislativo. Por isso, eles têm um momento extra de propagarem a sua opinião sobre aquele tópico. Os partidos da minoria que procuram o Judiciário, geralmente, não fazem parte da coalizão. Então, procuram constranger a coalizão utilizando a visibilidade do STF. (TAYLOR; DA ROS, 2008; CARVARLHO, 2009).

3.3.3.2 Propositura e decisão liminar

Os legitimados podem propor a ação diretamente ao STF em uma petição inicial que deverá obedecer aos requisitos exigidos no art. 3º da lei 9.868/99 (no caso da ADI e da ADC). Na petição inicial, documento que terá a argumentação jurídica e de fato para os pedidos, serão realizados dois tipos de pedido: um antecipado e um definitivo.

O pedido antecipado, juridicamente conhecido como medida cautelar em ADI (ou ADC, ADO, ADPF), será feito para que não haja prejuízo por causa da demora pela decisão principal. Pelo texto da lei (ou seja, em teoria), ela deve ser julgada pelo plenário e concedida pela maioria absoluta. Contudo, existe a exceção legal de que em período de recesso, ela poderá ser

concedida apenas pelo relator. Quando o ministro relator responsável pela ação decide este pedido antecipado, ele confere uma decisão liminar.¹⁴

É possível se adotar um rito mais curto e não haver a análise do pedido em medida cautelar. Esse rito está previsto no art. 12 da mesma lei, que diz:

Havendo pedido de medida cautelar, o relator, em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após a prestação das informações, *no prazo de dez dias*, e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação.

A retirada de um passo dentro do rito da ação deveria torná-la mais breve¹⁵, contudo, a estratégia pode ter outro motivo: o ministro relator não precisará se manifestar, sozinho, sobre o pedido imediatamente. Ele também atrasará a possibilidade daquela norma que está sendo questionada ser retirada imediatamente do ordenamento jurídico por inconstitucionalidade. É possível apontar como hipótese que a escolha do art. 12 como rito também é uma escolha política do ministro relator.

Caso haja o rito comum, com decisão liminar, a decisão poderia ser concedendo ou não o pedido. A intervenção política do ministro pode ser muito relevante nesse ponto, uma vez que ele pode retirar a norma do ordenamento jurídico sem a necessidade de uma decisão colegiada. No caso de uma ADPF, ele pode criar política pública com uma decisão monocrática. Exemplo que houve recentemente foi o caso da ADPF 347, proposta pelo partido PSOL. Através de uma decisão liminar, o ministro relator Marco Aurélio concedeu um dos pedidos que envolvia a realização de audiências de custódia todos os juízes e tribunais do país em até 90 dias após a prisão contados do momento da prisão.

Depois dessa decisão, o Conselho Nacional de Justiça teve que organizar uma estrutura para a realização das audiências e todos os tribunais foram obrigados a implementar imediatamente, mesmo que sem estudo prévio. Desde então, até junho de 2017 foram realizadas 258.485 (duzentos e cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e cinco) audiências de custódia em todo o Brasil segundo dados do próprio CNJ (BRASIL, 2018).

O julgamento do pedido definitivo de inconstitucionalidade ou constitucionalidade de norma será julgado por pelo menos 8 ministros e terá a decisão quando pelo menos seis

¹⁴ O nome técnico da decisão é “decisão monocrática em caráter liminar”, ou seja, é uma decisão dada por um único ministro logo no início do processo antes mesmo de se ouvir a outra parte.

¹⁵ O relatório “O Supremo e o Tempo” da FGV Rio mostra que a diminuição de tempo é de 40 dias no início do processo, mas até a decisão final não há diferença entre o rito maior (FALCÃO et al, 2014)

ministros manifestarem seu voto em um mesmo sentido. Caso haja apenas 8 ministros e o resultado for quaisquer um entre: 4 a 4 ou 5 a 3, o julgamento será suspenso e deverá aguardar a manifestação dos demais ministros.

Cada ministro vai escrever seu voto e apresenta-lo em sessão de julgamento. O primeiro voto é o do relator. Os julgamentos em plenário são públicos e televisionados. Quando o caso é de grande impacto social e político, é comum haver longos votos que duram horas. A exposição de cada ministro termina por ser muito alongada, uma vez que todos têm a liberdade de escrever seus votos independentemente do voto do relator, mesmo que ao final ele concorde com aquele primeiro voto.

O tribunal poderá modular os efeitos da decisão. Significa dizer que a depender do impacto social e político daquela alteração legal, o STF poderá “restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado” (art. 27). É mais uma janela de decisão política do tribunal, o quanto no tempo aquela decisão vai impactar a sociedade depende da modulação dos seus efeitos. É possível que a decisão tenha efeitos retroativos ou não; ou que retroaja em parte; ou para apenas um grupo.

Por fim, depois de transitada em julgado, a decisão será publicada em diário oficial e terá efeitos contra todos formando precedente obrigatório. Não cabe recurso contra a decisão de inconstitucionalidade ou constitucionalidade, a não ser os embargos e declaração, nem poderá ser objeto de ação rescisória (art. 26). A publicação em diário deve ocorrer em dez dias após o trânsito em julgado.

3.4 O CONTEXTO IMPORTA

A judicialização de políticas públicas depende de um contexto que permita isso. Um Judiciário empoderado, dentro de uma democracia e um excesso de políticas públicas dentro do texto constitucional favorecem o cenário brasileiro de grande demanda envolvendo políticas públicas. Este foi o contexto desenvolvido após a reabertura democrática.

O Poder Judiciário brasileiro ganhou em 1988 poderes de supremacia na revisão judicial das normas e diversos mecanismos para isso. Além do controle de constitucionalidade abstrato, comum das cortes constitucionais, também temos o controle difuso que pode ser realizado por

quaisquer juízes em quaisquer níveis, mas, em questões constitucionais, quem tem a última palavra é o STF.

O acesso à justiça é um direito fundamental previsto constitucionalmente, então existe uma preocupação das instituições jurídicas de que não haja limitação ao acesso ao Judiciário. Qualquer medida na contramão desse dispositivo gera um embate entre as instituições. Todo cidadão pode acessar o STF através, especialmente, do RE. No entanto, ele deverá demonstrar a repercussão geral que, assim como o *certiorari* norte-americano, permite aos ministros escolherem os recursos que serão julgados.

O outro mecanismo de acesso ao tribunal são as ações de controle de constitucionalidade que têm uma limitação quanto aos legitimados à sua proposição. Nem todos podem recorrer a elas, mas isso não impede que elas sejam utilizadas com grande entusiasmo, especialmente por partidos políticos, para questionar normas que acabaram de ser aprovadas no legislativo. Esse é um mecanismo utilizado pelos partidos menores para continuar o debate sobre aquele tema depois que eles perdem no Congresso. Taylor; Da Ros (2008) já afirmaram que a saliência das políticas públicas contestadas e o contexto político do momento influenciam na demanda ao Judiciário.

O outro elemento do contexto que explica a grande demanda de judicialização política no Brasil é a estrutura da nossa constituição. São 250 artigos com diversas normas de *policy* que não apenas indicam programaticamente direitos, mas também definem como e o que os governantes devem promover, por exemplo, normas sobre saúde, assistência e aposentadoria (seguridade social).

Quando o texto constitucional define o que o governante deve oferecer, ele terá dificuldades em organizar sua agenda de acordo com as prioridades dos seus eleitores. Quaisquer alterações mais profundas, só podem ser realizadas através de emendas constitucionais que precisam de uma maioria qualificada para aprovação. Isso poderá apresentar dificuldades a depender do apoio que o (a) Presidente tenha no Legislativo. E, como o STF também pode controlar as emendas constitucionais, ele ainda poderá enfrentar a revisão judicial.

Conhecer o procedimento dos meios de controle de constitucionalidade também é importante para compreender quais são as janelas de oportunidade para a demanda e, principalmente, para compreender em que momentos os ministros podem interferir mais ativamente nas decisões políticas. Por isso é preciso ter, ao menos, o conhecimento da estrutura processual de ambos os mecanismos de controle.

O caso brasileiro apresenta um contexto excelente para a alta demanda de judicialização de políticas públicas e, também, para o desenvolvimento de um Judiciário forte que também intervém politicamente. Foram muitas as oportunidades oferecidas para a construção desta realidade após trinta anos de constituição. O desenho institucional conforma os resultados no Judiciário brasileiro.

Assim como entender como chegamos até aqui é importante, dentro de um contexto regional maior, compreender as oportunidades produzidas pela processualística brasileira também faz diferença na pesquisa. O comportamento judicial dos ministros do STF e demais juízes brasileiros só é possível porque a norma processual permite. Os regimentos internos dos tribunais também definem como eles vão operacionalizar essas normas e são definidos pelos próprios ministros, ou seja, eles têm ainda mais possibilidade de criar poder.

Antes de seguir para a discussão sobre os modelos de análise do comportamento judicial existentes, conclui-se que para responder à pergunta sobre qual o papel do STF na resolução dos litígios sociais no pós-1988 deve-se entender o momento de elaboração da constituição de 1988, a qual trouxe maior liberdade e poder de decisão na revisão das políticas públicas pelo Judiciário e, também, o contexto de excesso de normas de *policy* no corpo constitucional e todos os mecanismos de acesso ao STF.

As formas de acesso ao STF e quem pode acessá-lo também auxiliam a investigação sobre qual o papel do Tribunal. Mesmo ele não sendo tão facilmente acessível, qualquer cidadão, pelo menos em teoria, tem a possibilidade de contestar uma política pública por via de controle difuso de constitucionalidade. No fim, o posicionamento do STF só existirá porque houve a possibilidade de provocação inicial.

4 A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA DA SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL: O papel do STF no litígio social

Rights are a tool to empower a group. What group would be empowered when there are social rights changes?

Relying on rights to produce the ideological outcomes desired.

You have to have support structure¹⁶.

4.1 O COMPORTAMENTO JUDICIAL EM TRÊS MODELOS E OS NÍVEIS DA JUDICIALIZAÇÃO

Até aqui compreendeu-se que as regras constitucionais, processuais e o contexto das políticas públicas importam para a análise sobre o papel do STF na resolução do litígio social. Uma constituição longa, repleta de normas de *policy*, que garante liberdade ao poder judiciário e facilidade de acesso aos jurisdicionados abre o caminho para uma alta demanda.

Por outro lado, uma alta demanda de ações na corte suprema não nos informa, ainda, qual o tipo de comportamento aqueles ministros terão. A pergunta “como julgam as cortes?” perpassa todas as pesquisas sobre o comportamento Poder Judiciário na ciência política. Sejam elas as mais altas cortes de um Estado, sejam as cortes subnacionais, o interesse pelo modo através do qual os juízes chegam às suas conclusões e interferem na política pública ou no jogo político é matéria de estudo há décadas. Na pesquisa americana, o trabalho de Pritchett, “*The Roosevelt Court*”, publicado em 1948 é visto por Gibson (1983) como a obra inaugural dessa fase moderna dos estudos sobre comportamento judicial.

A depender das premissas da pesquisa, a resposta à pergunta pode ter um enfoque teórico legalista, atitudinal, estratégico ou institucional. Contudo, no mesmo trabalho, Gibson (1983) também alerta que uma pesquisa que leva em conta apenas um viés para responder à pergunta sobre o comportamento judicial vão ser sempre simples demais. Para o autor, “em resumo, as decisões judiciais são uma função do que eles preferem fazer, temperadas pelo que

¹⁶ Anotações da autora de uma aula da professora Julie Novkov no semestre do Outono de 2018.

eles pensam que devem fazer, mas limitadas relacionado pelo que eles percebem que é possível fazer” (GIBSON, 1983, p. 9).

Por isso, vamos analisar cada modelo tradicional de explicação do comportamento judicial e desenhar o método de pesquisa que melhor se coaduna com a proposta deste trabalho a seguir. “Um modelo é uma representação simplificada da realidade; ele não é propriamente a realidade. Modelos propositalmente ignoram certos aspectos da realidade e se focam em um conjunto selecionado e comumente de fatores cruciais” (SEGAL; SPAETH, 2005, p. 45).

O modelo a ser construído neste trabalho será qualitativo, mas segundo Segal e Spaeth (2005, p. 45), tanto faz se quantitativamente ou qualitativamente, quando o pesquisador quer examinar os aspectos que explicam uma quantidade maior de comportamentos, ele precisa criar um modelo que seja replicável e refutável. Além disso, um bom modelo ainda tem que ter “consistência interna, coerência, habilidade explanatória e parcimônia”. É preciso ter em conta, também, que nenhum modelo explica tudo, a pergunta final é se o modelo escolhido faz um trabalho bom o suficiente para aquilo que se busca (SEGAL; SPAETH, 2005, p. 46).

4.1.1 O juiz como *boca da lei*: o modelo legalista

Quando os juízes agem de acordo com o que foi estatuído pelos legisladores, eles seguem o texto legal e sua intenção. Essa é a premissa do modelo legalista apresentada por Segal (2011).

É possível que um sistema de *civil law* favoreça o comportamento judicial orientado pelo texto da lei, uma vez, que a base da educação jurídica em países que seguem essa lógica está no dogmatismo jurídico. O Brasil, por exemplo, é um país de tradição de *civil law* e seu ensino jurídico está engessado em *vade mecuns*¹⁷ e manuais que estimulam o decorar de normas. E, segundo Taylor:

O dogmatismo da educação jurídica no contexto do sistema de *civil law* tem implicações significativas em termos de política pública: os juízes são treinados para focar em princípios, em vez de consequências, e o foco dos juízes está na letra da lei, em vez da intenção dos legisladores ou nas consequências mais amplas de qualquer decisão dada para a nação como um todo (TAYLOR, 2008, p. 34).

¹⁷ Grandes compilações de códigos e leis nacionais.

Para além do entendimento sobre a lei a ser aplicada na decisão, as normas também indicam o papel teórico que o indivíduo (juiz, desembargador ou ministro) deverá ter. Ela entrega a noção do que os juízes “pensam que devem fazer” que Gibson (1983) sintetiza. O papel do juiz é aquele que é definido por lei e, dentre as carreiras possíveis, as carreiras jurídicas são determinadas legalmente. Sejam os juízes, os promotores, os defensores (públicos e privados), no Brasil pelo menos, todos têm normativas traduzidas em “códigos de ética” que definem qual é o papel de cada um deles. Quanto ao órgão em si, os tribunais possuem regimentos internos que também definem o que eles podem ou não podem fazer.

Contudo, críticos do modelo legalista afirmam que é praticamente impossível modelar a lei. Não seria cientificamente possível explicar o comportamento judicial tendo como hipótese a ser testada apenas o respeito ao texto da lei, uma vez que é fácil justificar uma decisão com base na norma.

[...] virtualmente, qualquer decisão pode ser consistente com o modelo legalista; e qualquer decisão é consistente com ela desde que os juízes tenham se convencido sinceramente que a decisão é legalmente apropriada. O problema mais básico dessa abordagem é claro: o modelo não é refutável. Além do mais, pelos padrões aceitáveis de pesquisa científica, o modelo não entrega uma explicação válida do que os juízes realmente fazem (SEGAL, 2011, p. 20).

O próprio Segal (2011) analisa alguns trabalhos que usaram tanto o *stare decisis*¹⁸ para entender o quanto os juízes de cortes estaduais seguiam as decisões da Suprema Corte (e.g. BENESH; MARTINEK, 2002), como também o incentivo que os juízes da Suprema Corte têm ao decidir a depender do respeito ao texto legal que o pedido apresenta ou não apresenta (e. g. SEGAL; HOWARD, 2002). A teoria é que quando as preferências dos juízes se chocam com o precedente, eles teriam a possibilidade de alterar o precedente ou respeitá-lo. Se eles respeitam o precedente, mesmo tendo preferências contrárias, significa que o precedente importa (KNIGHT, EPSTEIN, 1996). Essa é uma forma de testar do modelo legalista.

A segunda forma do teste do modelo legalista se preocupa com o texto legal. Assim, o teste consistiria em analisar se ao haver a mudança de uma lei, os juízes mudariam a forma de decidir. Então, seria possível observar diacronicamente, à medida em que as decisões mudassem ao longo do tempo; ou transversalmente, se a mudança da lei alterasse/influenciasse decisões de cortes no espaço (diferentes regiões possuem diferentes leis, especialmente no modelo de divisão de competências legais americano) (SEGAL, 2011). Talvez para o caso brasileiro e na Justiça Federal, o modelo diacrônico funcionasse melhor, uma vez que não

¹⁸*Stare decisis* vem da expressão em latim *stare decisis et non quieta movere* a qual traduz a lógica do respeito ao precedente, à coisa julgada que deve ser respeitada e seguida tanto pelo tribunal que a formou (horizontal), como também pelos demais órgãos do judiciário e da administração pública (vertical).

haveria mudança legal de região para região. Enquanto que o modelo transversal (*cross-sectional*) seria mais interessante para análise do comportamento no nível estadual¹⁹.

É possível, então, analisar o comportamento do Supremo Tribunal Federal ao longo do tempo de acordo com mudanças constitucionais em determinada matéria e/ou mudanças legais no nível federal buscando entender se os ministros também acompanham as alterações no texto das normas. Outra diferença interessante de ser anotada entre os EUA, fonte de inspiração do modelo legalista originalmente, e o Brasil é a quantidade de mudanças no texto constitucional. A constituição brasileira apresenta mais mudanças em seu texto em um breve espaço de tempo. Até maio de 2020, o Brasil apresentava 106 (cento e seis) emendas ao texto original de 1988, enquanto que os EUA emendaram sua constituição vinte e sete vezes desde 1789. Isso dificulta o uso do argumento legalista de respeito ao texto constitucional original, já que a constituição brasileira está em constante mudança.

Por fim, em resumo, no Brasil o modelo legalista de investigação do comportamento judicial do STF explicaria o comportamento dos ministros de acordo com o grau de alinhamento das suas decisões com o texto constitucional, suas emendas, a jurisprudência da Corte e até a intenção da Assembleia Nacional Constituinte. Contudo, se ambas as partes apresentam seus argumentos baseados no texto normativo, os ministros sustentam seus argumentos neles e nós temos uma longa constituição que versa sobre todos os assuntos possíveis significa que a lei poderia explicar tudo, ou seja, como Segal e Spaeth (2005) mencionam: quem explica tudo, no fim explica nada. Por isso, a literatura mais recente já afirma que o modelo legalista utilizado isoladamente não explicaria o comportamento judicial.

4.1.2 Ideologia importa: o modelo atitudinal

As decisões judiciais são ideológicas? Conservadoras ou liberais? A pergunta é ponto de partida para a investigação sobre comportamento judicial a partir de uma perspectiva atitudinal. O modelo atitudinal surge como alternativa ao modelo legalista ainda no começo do século 20, nos EUA, com o realismo legal. Karl Llewellyn (1960) questiona se a lei pura, o texto legal, pode ser considerado direito. Ou melhor, se o resultado esperado em uma disputa

¹⁹ A divisão do Poder Judiciário brasileiro e suas competências foram explicadas no capítulo anterior.

judicial é simplesmente a aplicação da lei pura. “Se regras são resultados, então não há necessidade de advogados” (LLEWELLYN, 1960, p. 9).

Segal e Spaeth (2005) explicam que os realistas legais, assim como Jerome Frank também foi, questionaram a lógica do juiz ser apenas a boca da lei. Uma vez que o direito é vivo, ele deve acompanhar a sociedade. E ele o faz através das decisões judiciais. Os realistas sabiam que para entender como o Direito era feito, eles precisariam realizar estudos empíricos. E foi a partir de então que outras ciências começaram a ser utilizadas para compreender como os juízes decidem.

Com a introdução de teorias da psicologia e técnicas da ciência política, surgiram teóricos que ficaram conhecidos posteriormente por fazerem parte de uma corrente comportamental (os *behavioralists*). Através da quantificação e análise de dados de acordo com a ciência política, uma das conclusões chegadas por esta corrente foi que os juízes são motivados por suas próprias preferências. Enquanto que a psicologia influenciou o desenvolvimento de modelos atitudinais que se preocupavam com a ideologia e atitudes dos juízes. (SEGAL; SPAETH, 2005).

Segal e Spaeth (2005), citando o trabalho de Rohde e Spaeth, também fazem um apanhado sobre a influência das teorias da economia no modelo atitudinal que ganhava cada vez mais complexidade com a noção de que as decisões dependem dos objetivos dos atores, das regras envolvidas e das situações em particular. Segundo eles, cada juiz tem sua preferência por determinada política pública e vai decidir de acordo com suas preferências, mas seguindo as regras do jogo já que eles sofrem algum tipo de controle e têm ambições também; e situações diversas que envolvem o decidir, como, por exemplo, o receio de ser voto vencido.

Quanto ao Brasil, o modelo atitudinal foi empregado para analisar o comportamento do STF em algumas oportunidades. As pesquisas foram feitas utilizando a indicação presidencial, assim como os modelos norte-americanos, como indicador da análise. Contudo, a correlação entre ideologia do ministro e partido político do Presidente parece não ser tão relevante no Brasil (TAYLOR, 2008). Oliveira (2011, p. 232) descobriu em sua pesquisa sobre o funcionamento do processo judicial dos ministros do STF analisando o controle de constitucionalidade abstrato que:

[...] um amálgama de motivações influencia o comportamento judicial, sendo o processo de decisão do Supremo Tribunal Federal determinado e constrangido por uma combinação de fatores, envolvendo **valores institucionais, valores e disposições “ideológicas” dos ministros, a lógica cultural e a força estrutural das leis, a trajetória de carreira dos ministros e valores associados ao profissionalismo, motivações estratégicas de outros atores envolvidos nesse processo**, como grupos de interesse e governo, o **contexto político** e também a **opinião pública**.

Sendo assim, a dimensão de análise focada apenas na indicação do presidente não deve explicar toda a complexidade das decisões tomadas pelo STF no Brasil, mas um grande conjunto de fatores relacionados como: regras institucionais, ideologia, lógica cultural, força estrutural das leis, carreira, profissionalismo e motivações estratégicas. A carreira anterior do ministro ou da ministra tem grande influência na composição dos votos, uma vez que eles trazem uma grande complexidade de experiências ao Tribunal: o STF é composto por pessoas advindas desde cargos políticos, passando pelo ensino jurídico até a magistratura. Essa diversidade aparece nos debates durante os votos na medida em que suas posições são marcadas por suas visões de mundo (OLIVEIRA, 2011).

É possível afirmar que, em uma análise do tipo comportamental, segundo trabalhos como o de Oliveira (2011), para a Corte brasileira é mais interessante investigar a carreira dos ministros do que quem os indicou apenas.

4.1.3 Decisões têm consequências políticas: o modelo estratégico

E toda a complexidade das decisões tomadas por uma Suprema Corte como a brasileira pode ser explicada também pelo modelo estratégico de análise das decisões judiciais. O modelo estratégico explora o papel que a política tem na tomada de decisão judicial (SPILLER; GELY, 2008). Inicialmente, a abordagem estratégica compreendeu que os juízes têm um bom entendimento de como os demais poderes funcionam e isso permitiu que fossem criados modelos testáveis sobre o comportamento judicial (SPILLER; GELY, 2008)

Em um trabalho que investigou quanta discricionariedade os juízes usam em suas decisões, Cooter e Ginsburg (1996) desenvolveram o argumento de que quando o congresso tem mecanismos suficientes para controlar facilmente as decisões da Corte e, quando existe um partido dominante e disciplinado que controla a coalizão no governo, então as decisões da Corte são menos discricionárias.

Para este modelo[estratégico], as decisões dos juízes não são frutos de imaginados atores neutros (os autômatos aplicadores de preceitos legais imaginados pelos modelos legalistas puros), nem tampouco consequências puras de suas preferências políticas (atitudes), mas uma combinação destes fatores com as preocupações que os julgadores possuem em relação às expectativas de outros atores (GOMES NETO, 2020, p. 244).

O modelo avançou desde então e trouxe mais complexidade na investigação sobre o processo de decisão judicial. No Brasil, ele é utilizado em diversas pesquisas que buscam maior compromisso com a ciência na interpretação das escolhas estratégicas judiciais. Taylor (2008), por exemplo, concluiu que no Judiciário brasileiro as estruturas estabelecem quem pode contestar as políticas públicas, onde e com que efeito. Indiretamente, as regras de independência judicial ajudam a explicar estratégias.

Segundo Taylor (2008), o papel das cortes brasileiras no processo de análise das políticas públicas pode ser descrito de duas formas, ou de dois pontos de vista. No nível mais baixo, a primeira instância recebe casos diversos com o objetivo de ou atrasar a provável derrota legal ou para conseguir uma vitória temporária, já que provavelmente essa decisão será modificada nas cortes mais altas.

Por outro lado, as cortes mais altas (STF e STJ) recebem casos que têm maior visibilidade e são utilizadas pelos litigantes para fazer pressão e ganhar vantagem sobre a política pública, mesmo que eles sejam atores menos importantes no cenário político. Então, o ponto de veto provido pela revisão constitucional garante a esses atores a possibilidade de interferência no debate da política pública que eles não teriam no cenário normal (TAYLOR, 2008).

Isso indica que não apenas os tribunais são atores com poder de veto *per se*, mas também são utilizados por outros atores como estratégia de veto em políticas públicas. E, no Brasil, isso acontece sempre que um dos legitimados a acessar o STF através das ações de controle de constitucionalidade o fazem para impedir o seguimento de uma lei do congresso, uma medida provisória, ou até uma outra decisão em políticas públicas do governo, por exemplo. Ou ainda, quando a política pública é muito importante para um grupo da sociedade, há um grande acesso à justiça na primeira instância que termina por alcançar as cortes superiores.

4.1.4 Outras abordagens: o novo institucionalismo e a sociologia do direito (*law and society*)

Para além das abordagens principais acima, existem algumas outras que foram definidas por pesquisadores em busca de explicações para o comportamento judicial que acabaram ganhando nomes diferentes. Uma dessas é o novo institucionalismo que dá ênfase na importância que as regras têm em delimitar ações e constituir atores, enquanto,

simultaneamente, permite que intérpretes das leis tomem decisões que modelam resultados (SMITH, 2008). Para esta abordagem, é o desenho institucional que conforma os resultados no Judiciário. Inclusive no caso brasileiro, é possível observar que as formas de acesso ao STF previstas na Constituição de 1988 permitiam que mais pessoas utilizassem o tribunal para contestar políticas públicas. Como afirma Taylor (2008, p. 49), “a política pública pode determinar a política judicial”.

Sociólogos do Direito ou pesquisadores da *Law and Society* se preocupam com os aspectos sociais que estão por trás da criação legal e, também, das decisões judiciais. “Leis e decisões precisam ser compreendidas dentro de um contexto. O direito não é autônomo, parado ao lado do mundo social, mas está profundamente embutido na sociedade” (MATHER, 2011, p. 681). Esse tipo de pesquisa se preocupa com quem faz as leis e em que período, além das variáveis sociais envolvidas nesse processo, como raça, gênero, classe social. No Brasil, a abordagem é muito utilizada em pesquisas de criminologia e no próprio direito.

Quanto à ciência política, a interdisciplinaridade da sociologia do direito pode contribuir para analisar melhor alguns aspectos do comportamento judicial e para a construção de variáveis da pesquisa. Toma-se o exemplo do acesso à justiça. Se o acesso à justiça é direito, mas não está efetivamente garantido a todos, significa que as decisões judiciais atingem apenas parcela da sociedade. Então, as políticas públicas definidas pelo judiciário podem contribuir para a desigualdade social a depender do desenho institucional, em vez de garantirem direitos a quem não tem.

4.2 EQUILÍBRIO TÁTICO COMO TEORIA EXPLICATIVA DO COMPORTAMENTO JUDICIAL

Todos os modelos anteriores ainda são utilizados para analisar o comportamento judicial em todo o mundo. No entanto, já há algum tempo, autores entendem que a melhor análise envolve o uso de mais de um ou vários modelos ao mesmo tempo, uma vez que o processo decisório judicial envolve diversas variáveis (KAPISZEWSKI, 2011). Além do mais, “modelos retirados da prateleira não explicam a confluência específica entre litígio, decisão arriscada e ataques judiciais que marcam a política judicial na América Latina” (HELMKE; STATON, 2009, p. 7).

Kapiszewski (2011) usou os modelos existentes para definir uma tese de que os juízes de cortes superiores usam um conjunto discreto de considerações ao tomar decisões. A depender de como essas considerações variam, a corte pode desafiar as decisões do governo ou pode confirmá-las. Esse é o direcionamento do julgamento, mas a variação das considerações também pode levar a uma diferença de intensidade entre os julgamentos. A intensidade foi medida por Kapiszewski (2011, p. 485) de acordo com uma escala ordinal de assertividade que foi criada analisando em que medida a decisão endossou ou desafiou a política pública ou o próprio poder governamental. Segundo a autora, a abordagem que se preocupa com o equilíbrio tático (*tactical balancing*) revela como os principais modelos se sobrepõem e os sintetiza em um único, flexível modelo.

O trabalho dela nesse artigo consistiu em analisar o conteúdo de 26 ações no STF cruzando informações com jornais da época e entrevistas. Assim, ela conseguiu chegar em um número de considerações que os ministros levam em conta ao decidirem. Essas considerações os levam a adotarem táticas estratégicas de decisão conforme tabela abaixo.

Quadro2–Abordagens Táticas

Considerações que afetam decisões de Cortes Supremas em casos politicamente cruciais e as abordagens táticas correspondentes no processo decisório

Modelo teórico de comportamento judicial	Atitudinal	Institucional	Estratégico			Legalista
	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)
Consideração priorizada na decisão	Ideologia do(a) Ministro(a)	Interesse corporativo do(a) Ministro(a)	Opinião Pública	Preferências dos poderes eleitos	Potenciais repercussões políticas/econômicas da decisão	Lei, doutrina, precedente
Abordagem tática correspondente no processo decisório	<i>Preference-driven</i> ²⁰	<i>Self-Protective</i>	<i>Support-building</i>	<i>Deferential</i>	<i>Pragmatic</i>	<i>Principled</i>

Fonte: Kapiszewski (2011, p. 476)

²⁰ Por uma escolha metodológica, preferi manter as expressões utilizadas pela autora para classificar as abordagens em inglês para: nem incorrer em erro de tradução, nem inovar com o português.

O modelo atitudinal está mais presente na explicação do comportamento quando a ideologia do juiz serve de base para a composição do seu voto. Por exemplo, em um caso importante politicamente, mas que envolve questões sociais importantes é possível que um juiz mais conservador ou mais liberal deixe transparecer sua ideologia em seu voto. Por isso, segundo Kapiszewski (2011), mesmo sabendo que a ideologia não é o único aspecto que influencia a decisão, em alguns casos ela pode ser primordial. Essas decisões que têm as preferências dos ministros dos tribunais superiores como principal embasamento são classificadas como *preference-driven*.

Os interesses corporativos também podem ser levados em consideração na hora de decidir. Por isso, Kapiszewski (2011) chamou de *self-protective* a tática correspondente ao modelo institucional. Toda vez que uma ação envolve interesses do próprio Poder Judiciário ou do funcionalismo público de maneira geral, é possível que os ministros protejam a categoria ao decidir.

O modelo estratégico, como já explicado neste trabalho, defende que os juízes se preocupam com as possíveis consequências políticas das suas decisões ao tomar uma decisão. Kapiszewski (2011) vai definir três considerações levadas em conta por eles que são estratégicas baseadas em: a opinião pública, as preferências dos poderes eleitos e a potencial repercussão, política ou econômica, da decisão. Para conseguir compreender o quanto essas considerações foram relevantes para as decisões analisadas, Kapiszewski (2011) também analisou matérias de jornais da época e fez entrevistas com pessoas da área. Isso foi necessário para ela definir as abordagens táticas utilizadas pelo STF quando cada uma dessas considerações foi mais preponderante para o resultado. Ela nomeou de *support-building*, quando o STF leva em consideração a opinião pública para definir a tese da jurisprudência, uma vez que fica demonstrada a necessidade do Tribunal de construção de uma base de apoio público; enquanto que quando o STF prefere deixar que o caso seja resolvido pelos poderes eleitos ou quando eles levam em consideração as preferências do Legislativo e do Executivo ela chama essa tática de *deferential*; por fim, se o Tribunal reconhece que sua decisão pode ter uma grande consequência política e/ou econômica e eles calculam esses resultados ao decidir, ela diz que a tática deles é pragmática (*pragmatic*).

A última abordagem tática da tabela é a que se relaciona com o modelo legalista. Kapiszewski (2011) a chama de *principled*. Em todas as decisões, o STF utiliza argumentos jurídicos que podem ser da própria constituição, da doutrina ou de precedentes. Contudo, ela diz que algumas vezes há uma preponderância pela afirmação de precedentes ou pelo respeito à literalidade da lei. São esses casos que ela afirma fazer parte da categoria "*principled*".

O valor analítico desta abordagem está no fato de que ela identifica uma gama abrangente de motivações comportamentais e avalia quais dessas motivações (ou combinação de motivações) é mais relevante dentre os diferentes tipos de casos julgados. Esta pesquisa vai utilizar as abordagens de equilíbrio tático definidas por Kapiszewski (2011) para criar os códigos da análise do conteúdo das decisões que foram selecionadas de acordo com o método explicado no próximo capítulo exatamente para compreender quais motivações (ou combinação) estiveram predominantemente presentes nos casos analisados.

5 MÉTODO DE ANÁLISE DAS DECISÕES DE SEGURIDADE SOCIAL:

5.1 PESQUISA QUALITATIVA

Por que a escolha pela pesquisa qualitativa? A pesquisa de cunho social tem utilizado cada vez mais técnicas quantitativas que auxiliam na formulação de análises da realidade com a projeção de resultados possíveis e predição de futuros cenários. O estudo de comportamento judicial não é diferente e também tem algumas publicações importantes com uso de modelos quantitativos robustos (*i.e.* TAYLOR, 2018). Contudo, as pesquisas qualitativas continuam tendo um importante valor para o avanço do campo.

A pesquisa qualitativa é comumente usada para explorar, descrever ou explicar fenômenos sociais, construindo um conhecimento profundo sobre o assunto investigado e/ou explorando novas áreas que são pouco pesquisadas (LEAVY, 2014). Os pesquisadores que escolhem pela via qualitativa não podem ser completamente dissociados dos seus resultados. “Pesquisa qualitativa é um jeito engajado de construir conhecimento sobre o mundo social e experiência humana, e pesquisadores qualitativos estão enredados em seus projetos” (LEAVY, 2014, p. 1).

É, portanto, filosoficamente multiparadigmática, uma vez que cada pesquisador parte de diferentes realidades e visões de mundo. A subjetividade é reconhecida e valorizada na pesquisa qualitativa. Epistemologicamente, os pesquisadores são considerados parte da pesquisa, assim como os demais participantes (LEAVY, 2014).

Contudo, também é esperada da pesquisa qualitativa o respeito aos métodos. Por isso que o processo da pesquisa tem etapas rigorosas a serem cumpridas. Primeiramente, o desenho de pesquisa deve ser elaborado de acordo com a pergunta problema; deve ser escolhido um método para levantamento dos dados e, posteriormente, a melhor forma de análise destes dados deve ser estipulada de acordo com os objetivos da pesquisa (BAUER et al, 2008).

Portanto, como o objetivo desta pesquisa qualitativa tem um caráter exploratório, para a análise de seus dados foi escolhido um método que permitisse a inferência dos conhecimentos extraídos das decisões do STF objetos da análise, sendo escolhida a análise de conteúdo que deverá ser melhor explicado no próximo tópico. Por fim, a pesquisa qualitativa é tão importante quanto a pesquisa quantitativa para as ciências sociais. Cada uma com um propósito diferente, porém complementares. Como afirmou Bauer et al (2008, p. 8), atividades sociais precisam ser

distinguidas antes que qualquer frequência ou porcentagem possa ser atribuída a qualquer distinção. Ou seja, antes da análise quantitativa é preciso qualificar o objeto estudado.

5.2 ANÁLISE DE CONTEÚDO

O método escolhido para analisar o papel do STF no litígio social será a análise de conteúdo com auxílio do software MAXQDA (2020).

Análise de conteúdo é um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter, por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens, indicadores (quantitativos ou não) que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) destas mensagens” (BARDIN, 2002, p. 42).

De acordo com Alves da Silva et al (2015, p. 123), “para além de objetivos descritivos, a análise de conteúdo também possibilita a produção de inferências a partir do teste de hipóteses. Ou seja, uma ‘hermenêutica controlada’ baseada na dedução”. Por isso, vamos utilizar a análise de conteúdo para explorar as decisões de mérito de controle de constitucionalidade em seguridade social do STF com o objetivo de compreender o papel deste Tribunal no litígio social após 1988, ano da nova constituição.

A partir da literatura apresentada sobre a construção do cenário institucional brasileiro após a reabertura democrática e a nova constituição em 1988; sobre as regras que regulam a seguridade social no país e a forma de acesso ao STF, definimos as hipóteses sobre os papéis possíveis deste Tribunal. Assim, o STF pode agir de diferentes formas a depender do que os ministros levarem em consideração ao decidir, de acordo com a tese do equilíbrio tático na decisão. A análise de conteúdo permite que o pesquisador faça uma generalização analítica, típica das pesquisas qualitativas, significando que é possível realizar inferências teóricas possíveis de serem aplicadas em outras pesquisas em contextos semelhantes (BARDIN, 2002).

Uma análise de conteúdo tem três fases segundo Bardin (2002): Pré-análise (organização)→ A exploração do material (Codificação)→O tratamento dos resultados, a inferência e a interpretação. A primeira fase é de familiarização com o material a ser analisado e compreensão das referências; a segunda, codificação, é a fase de criação das unidades de registro (o que eu vou analisar - verbo/frase/expressão) e das unidades de contexto (onde as unidades de registro estão contidas). Por fim, agrupam-se esses códigos para, finalmente,

realizar a análise e realizar as inferências (BARDIN, 2002). “A inferência responde a dois tipos de problemas: o que conduziu a determinado enunciado? Ou quais as consequências que um determinado enunciado vai ter?” [...] “O que se procura estabelecer quando se realiza uma análise, conscientemente ou não, é uma correspondência entre as estruturas semânticas ou linguísticas e as estruturas psicológicas ou ideológicas” (BARDIN, 2002, p.39/41).

5.3 A PRÉ-ANÁLISE. ORGANIZANDO O OBJETO A SER ANALISADO: ACÓRDÃOS DO STF SOBRE POLÍTICA PÚBLICA DE SEGURIDADE SOCIAL

A pesquisa parte da seguinte pergunta: qual o papel do STF no litígio social, especificamente, na seguridade social? O tribunal está no topo do sistema judiciário brasileiro e tem a última palavra no controle de constitucionalidade. Apesar de reconhecer que as cortes estaduais e regionais têm papel importante na judicialização de temas de seguridade social; e concordar que elas são negligenciadas ao olhar do pesquisador (INGRAM, 2016), a escolha pelo STF se deu por duas razões.

A primeira razão é que o STF é o órgão que tem o poder de criar norma com poder vinculante vertical e horizontalmente. As suas decisões em última instância têm poder de lei e vinculam todo o sistema judiciário e executivo de acordo com a Constituição (art. 103-A) e o art. 927 do Código de Processo Civil. Então, para uma pesquisa que se preocupa em saber qual o papel do tribunal no litígio social brasileiro, esta é uma premissa relevante. O segundo motivo é que o impacto das decisões em níveis estaduais e federais são locais, quando não individuais. Significa dizer que apenas um grupo privilegiado que tem acesso à justiça está sendo impactado por aquelas decisões. Assim, justifica-se a escolha do STF como recorte da pesquisa pelo argumento institucionalista.

Na primeira etapa da pesquisa, seguindo a análise de conteúdo de Bardin (2002), começa-se organizando as decisões a serem analisadas. Parte-se do já mencionado pressuposto que a Constituição brasileira garante uma ampla diversidade de direitos e que cabe ao STF realizar o controle de constitucionalidade das políticas públicas lançadas através de leis infraconstitucionais. Portanto, o primeiro passo do trabalho foi elencar quais seriam os dispositivos constitucionais que seriam protegidos pelo STF em uma possível mudança de política perpetrada pelo Executivo e pelo Legislativo.

Os artigos constitucionais que tratam sobre políticas públicas de seguridade social (saúde, assistência social e previdência social) são: 6º; 7º, caput; 7º, XII; 7º, XVIII; 7º, XIV; 7º, XXIV; 39; 40, 194; 195; 196; 197; 198; 199; 200; 201; 202; 203; 204. Eles sofreram alterações desde 1988 através das seguintes emendas constitucionais: ECs nº: 19/98 (ADI 2135 art. 39) 20/98; 29/2000; 41/2003; 42/2003; 47/2005; 51/2006 (ADI 5554 não julgada); 63/2010 (sem ADI); 88/2015 (ADI 5316 liminar).

A pesquisa se concentra na análise de decisões de mérito (colegiadas) que tiveram os temas desses artigos e/ou dessas emendas constitucionais como argumento para a provocação ao STF. As decisões foram escolhidas de modo diferente a depender do tipo de controle de constitucionalidade: difuso ou concentrado²¹. Quando se escolhe pela análise de decisões colegiadas, busca-se pela visão do Tribunal. Decisões monocráticas, apesar de terem consequências graves (mesmo que temporárias), falam muito mais pelo ministro do que pela corte.

Quanto aos recursos extraordinários (controle difuso), as ações foram escolhidas dentro de uma lista de recursos extraordinários, com repercussão geral reconhecida e que já foram definitivamente julgados, a qual está disponível no próprio sítio da internet do STF na aba “Repercussão Geral”. A seleção foi feita de acordo com o tema: recursos sobre previdência social, saúde e assistência social.

Foram selecionadas ADIs que questionaram as ECs acima relacionadas²². O trabalho de Costa e Benvindo (2014) serviu de referência para encontrar as ações já julgadas até 2012. Não havia nenhuma ação julgada e finalizada no período de 2012 a 2018 segundo o sistema do STF. Apenas as ações com julgamento de mérito foram selecionadas. Algumas foram extintas nesse período, mas por não terem sido conhecidas por falta de algum elemento de admissibilidade.

A primeira análise realizada foi a de votos por ministros. Cada voto foi computado como sendo em favor da proteção ao direito social ou não. O que não configura como concessão de direito social são decisões que protegem o orçamento público e/ou reafirmam a política governamental. Uma dificuldade encontrada foi sobre como qualificar ou classificar as decisões parciais de mérito. Outra dificuldade encontrada foi como classificar as decisões sobre saúde. Quando o SUS é vencedor contra uma empresa privada, o orçamento do SUS é preservado, mas o direito à saúde privada que foi requerido perde.

²¹ As decisões selecionadas e as decisões excluídas encontram-se no Apêndice A.

²² Ao final, foi adicionada uma ADI que formou jurisprudência sobre o Benefício de Prestação Continuada, mas que questionava dispositivos da Lei 8.742/93 pela importância do tema.

Todos os acórdãos foram lidos e foram extraídas as seguintes informações por voto: quais foram as partes envolvidas; qual o ano de julgamento; qual o tema; se houve participação de *amici curiae* ou interessado; quem foi o relator; quem era o presidente do STF no ano de julgamento; qual foi a instância de julgamento anterior e qual a sua decisão (no caso dos REs); qual o Presidente da República que indicou cada ministro; e qual era o Presidente da República no ano do julgamento.

Alguns dos casos apresentaram detalhes que são importantes de serem anotados aqui, porque podem servir para realizar inferências na terceira fase da análise. O RE 563708 teve provimento parcial, mas como o aumento dos vencimentos foi concedido, considerei que o direito social prevaleceu. O que o STF negou na decisão foi o direito adquirido a regime jurídico anterior.

O RE 597064 trata sobre saúde, mas tem como partes um hospital particular e a ANS. O processo trata sobre ressarcimento ao SUS quando a saúde suplementar utiliza os hospitais públicos. Nesse caso, fica difícil dimensionar entre direito social *versus* orçamento público. A ANS defende direito social e orçamento público ao mesmo tempo, uma vez que proteger o orçamento significa garantir a prestação do direito. Por outro lado, o hospital requer a proteção da iniciativa privada. Na análise, escolhi por configurar como proteção ao orçamento público.

O RE 59435 versa sobre competência da Justiça Comum *versus* Justiça do Trabalho. O tribunal decidiu que a ação deveria ser remetida à justiça comum, o que atrasa a garantia do direito, conseqüentemente, favorece o orçamento público, apesar de ser uma manobra processual.

O RE 626837 tem como tema central o federalismo. A discussão é sobre competência estadual *versus* da União. O STF decidiu em favor da União neste caso e decidi classificar como proteção ao orçamento público da união.

Sobre o AI 831223 existem duas anotações a serem feitas: a primeira é que é um agravo de instrumento convertido em recurso extraordinário, então é mais uma possibilidade de acesso ao STF e ao controle de constitucionalidade. Segundo se trata de criação de uma contribuição para custeio de gastos com saúde dos servidores públicos. Esse entendimento é jurisprudência do STF. Eles entendem que “é incompatível com a Constituição norma que institui contribuição à saúde incidente sobre o valor de proventos e pensões de servidores públicos, no interregno das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003”. Quanto à classificação para fins de análise, categorizei como “Não DS” as decisões divergentes da maioria vencedora, uma vez que o orçamento perdeu.

Durante a análise dos casos, nota-se que também é comum o tribunal aceitar a repercussão geral apenas para reafirmar a sua própria jurisprudência. Um outro ponto de dificuldade sobre as análises dos acórdãos é que ela precisa ser cuidadosa, uma vez que às vezes o texto contém erros de digitação. Por exemplo, o caso do RE 642682, sua ementa fala em recurso improvido, mas o inteiro teor do acórdão concede o pedido.

Algumas outras anotações relevantes sobre os casos são: o tema ARE 753550 também versa sobre competência da justiça comum de julgar casos de acidentes de trabalho. O caso 778889 é emblemático por estender o prazo de licença do adotante para igualar ao prazo de licença maternidade no serviço público.

O RE 937595 é uma reafirmação de jurisprudência do RE564354. A ADI 1946 foi julgada pela Corte Moreira Alves, uma Corte conhecida como autorrestrita pelas pesquisas. Eles defenderam o direito social e não alteraram o texto da emenda, mas deram interpretação conforme a constituição para entender que os salários-maternidade não poderiam ser limitados pelo teto remuneratório do INSS.

A ADI 3867 não foi conhecida por falta de interesse de agir. O Supremo Tribunal Federal assentou entendimento segundo o qual não há de se acolher a defesa de interesses subjetivos em ação prestante ao controle abstrato da validade de normas em face da Constituição da República.

A ADI 2760 não foi conhecida por falta de objeto. Tentou-se impugnar um texto originário da constituição, segundo o relator Joaquim Barbosa. A ADI 2883 também não foi conhecida por falta de objeto, pelo mesmo motivo, tentativa de impugnar um texto originário da constituição, segundo o relator Gilmar Mendes. Tentaram pedir a inconstitucionalidade da constituição.

Por fim, no total foram 52 casos analisados²³. Na segunda etapa, a análise de conteúdo categorizada, apenas os votos vencedores e a ementa dessas ações escolhidas foram submetidas à análise no *software*. Como o problema investiga o papel do STF, entendeu-se que seria mais objetivo analisar apenas o resultado geral final, ou seja, o precedente formado. A análise primária voto a voto ainda foi importante por contribuir na produção de inferências (terceira etapa).

²³ Todos os casos estão listados no Apêndice.

5.4 A EXPLORAÇÃO DO MATERIAL E A CATEGORIZAÇÃO: SEGUNDA ETAPA DA ANÁLISE

A codificação é o tratamento dado aos dados brutos do texto (ou imagem) que permite ao analista interpretá-lo de maneira representativa (BARDIN, 2002).

Os dados brutos desta pesquisa são decisões do STF em sede de RE, AgRE ou ADI. Especificamente, decisões de mérito, colegiadas e transitadas em julgado. Novamente, a escolha por este tipo de decisão se deu porque o problema de pesquisa se preocupa com o papel da instituição e não com o comportamento individual dos juízes. Por outro lado, apesar da literatura compreender que a falta de decisão (quando o Tribunal demora para decidir e o processo perde o objeto, por exemplo) também é um decidir, foi uma escolha deste desenho de pesquisa incluir apenas decisões de mérito as quais permitem observar desenvolvimento de argumentos sobre o assunto e a construção de precedentes.

As decisões do STF são chamadas de acórdãos e são compostas pelas conclusões do Plenário ou das Turmas e a transcrição dos áudios do julgamento. O relator do acórdão é responsável por subscrevê-lo, anotando o nome do Presidente à época (BRASIL, 2020b).

O acórdão é composto pela ementa (resumo da decisão) e um extrato da ata que contém a decisão proclamada pelo Presidente; os nomes do Presidente, do Relator, ou, quando vencido, do que for designado, dos demais Ministros que tiverem participado do julgamento, e do Procurador-Geral ou Subprocurador-Geral, quando presente; os nomes dos Ministros impedidos e ausentes; os nomes dos advogados que tiverem feito sustentação oral., o relatório (resumo do processo) e voto do relator, a discussão e os votos dos demais ministros fundamentados (BRASIL, 2020b, p. 67).

A codificação foi realizada apenas na ementa e/ou extrato da ata e no voto do relator ou relatora ou do ministro ou ministra que tenha elaborado o voto vencedor. A escolha por este recorte se deu porque, novamente, a pesquisa quer analisar os argumentos vencedores; aqueles argumentos que fizeram parte da construção da jurisprudência do Tribunal e que influenciaram na definição (ou não) da política pública representando o poder do STF.

Os votos dos relatores do acórdão só foram considerados para que fosse possível compreender melhor a ementa e, também, porque por vezes a ementa não informa tanto ou contém erros de digitação. Logo, a análise teve um caráter exploratório e qualitativo. Foram

definidos códigos²⁴ e selecionados trechos das decisões que correspondiam àquele código. Os códigos utilizados são as categorias de tipos abordagens táticas formuladas por Kapiszewski (2011): *pragmática*; *principled*; *support-building*; *deferential*; *preference-driven*; *self-protective*. Assim, o objetivo foi encontrar qual(is) tipo(s) de consideração(ões) é preponderante em cada decisão.

Outros códigos também foram criados para extrair mais informações das decisões. São eles: emendas constitucionais; ministros e partes. Foram destacadas as emendas constitucionais que foram questionadas; os ministros que relataram o acórdão e aqueles que tiveram seus votos vencidos.

Depois da codificação realizada em todos os 52 acórdãos, foi possível iniciar a terceira fase da análise a qual diz respeito ao tratamento da análise, à elaboração de inferências e à interpretação. Bardin (2002) alerta que a análise de conteúdo não tem como objetivo prever resultados, mas é um bom instrumento de indução para investigação das causas que levam aos resultados analisados.

Foi com este intuito, então, que a análise foi feita levando em consideração a teoria do equilíbrio tático de forças, formulada por Kapiszewski (2011), em que as cortes buscam o equilíbrio entre os custos dos atores envolvidos para diminuir os próprios custos. A pesquisa observará qual a abordagem mais utilizada em matéria de seguridade social para entender qual o papel do STF na resolução deste tipo de conflito.

²⁴ Apêndice B – Tabela de Códigos da Análise de Conteúdo

6 RESULTADOS DA PESQUISA

6.1 ANÁLISE INICIAL: PESQUISA POR QUANTIDADE DE PALAVRAS

6.1.1 Nuvem de palavras

Para explorar mais resultados do material coletado, foram realizadas algumas análises por unidade de palavra. Os textos completos de 32 acórdãos²⁵ serviram de objeto para o extraído nesta seção.

A nuvem de palavras é um recurso gráfico interessante para ter uma primeira noção das várias palavras com maior frequência em determinado documento ou grupos de documentos. No caso desta pesquisa, a nuvem de palavra foi composta por substantivos, adjetivos, nomes e alguns verbos. Na lista de exclusão foram incluídos os conectivos, artigos, verbos de ligação e caracteres especiais, entre outros elementos não significativos. O resultado foi o seguinte:

Gráfico1 - Nuvem de palavras



Fonte: MAXQDA/A autora

²⁵ 20 dos acórdãos coletados estão em formato .pdf, mas são imagens em má qualidade de escaneamento, o que não permitiu a extração dos seus textos.

As palavras com maior frequência (federal; tribunal; ministro; supremo; lei; STF; jus; brasileira) estão relacionadas com o próprio Tribunal e o seu agir ou são palavras comuns em todos acórdãos (MP, portal, assinado, institui, acessado, infraestrutura). Depois, é possível ver as palavras relacionadas aos temas que são relevantes de fato: “aposentadoria” está presente em 26 dos 32 documentos (2816 vezes), enquanto que “saúde” se faz presente em apenas 10 documentos (1656 citações). Apesar de ser citada com menor frequência (346 vezes), “assistência” aparece em 12 documentos. A palavra “social” se faz presente em 25 documentos e teve 2184 menções. Palavras semelhantes à “aposentadoria” também têm alta frequência, como: “previdência” (1600); “benefício” (1724) e seus plurais (1067 ao todo).

Palavras que transparecem alguma preocupação com o fisco podem ser vistas em menos frequência, apesar de que isso não quer dizer que não haja uma preocupação com a economia. São elas: contribuição, economia, receita, equilíbrio, desequilíbrio, financeiro, atuarial (total de 2412 menções). Destaque para a palavra “contribuição” que aparece 1535 vezes nos textos demonstrando ser o tópico mais discutido dentro da previdência social.

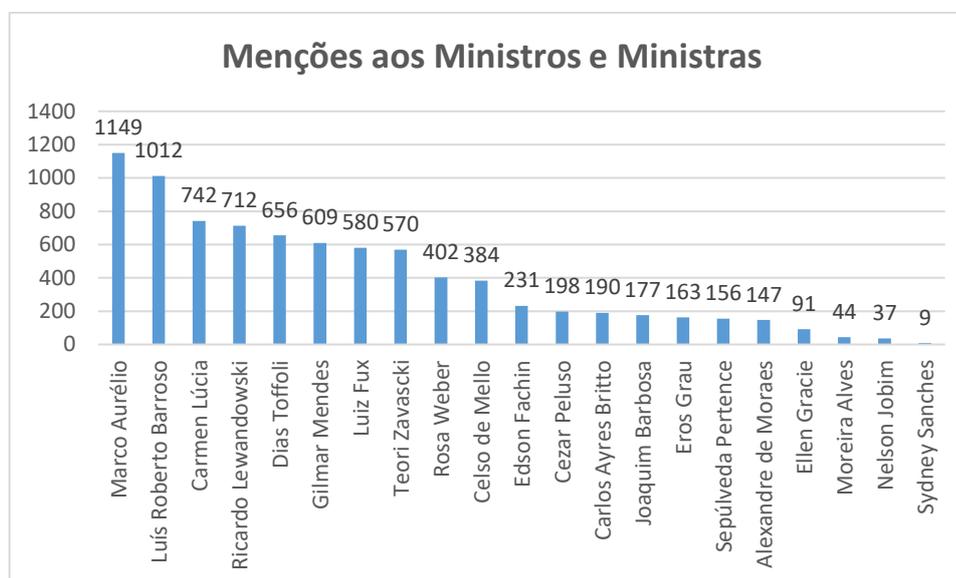
Uma palavra chamou a atenção por aparecer na nuvem das 100 palavras mais mencionadas nos textos e não estar exatamente ligada ao contexto da seguridade social: o pronome singular “eu” apareceu 1586 vezes. A conclusão que se infere é que, por votarem individualmente, muitas vezes os ministros e ministras repetem o pronome “eu” para falar sobre sua opinião ou sobre sua experiência. Parece óbvio que, sendo individuais, os votos traduziriam também opiniões individuais, no entanto seria possível haver uma preocupação com o coletivo e o uso do pronome no plural “nós” poderia estar mais evidente. Na contagem geral, “nós” foi utilizado 689 vezes.

6.1.2 Participação dos ministros e ministras

Através da contagem de palavras também foi possível analisar a participação dos ministros e das ministras através da citação de seus nomes. A citação do nome de um ministro se dá de diferentes formas: todos os participantes são listados na ementa e no extrato de ata e as falas também são registradas separando-se por ministro. Além disso, eles ainda se mencionam durante os votos, uma vez que eles dialogam quando a discussão se dá em plenário. Por fim, também há a menção aos ministros e ministras sempre que eles citam precedentes do próprio Tribunal, seja dentro do relatório ou para embasar suas decisões.

Depois de quantificar a menção aos nomes de cada um dos ministros que participaram das ações e recursos analisados, o gráfico ficou desta forma:

Gráfico 2 - Menções aos ministros e ministras

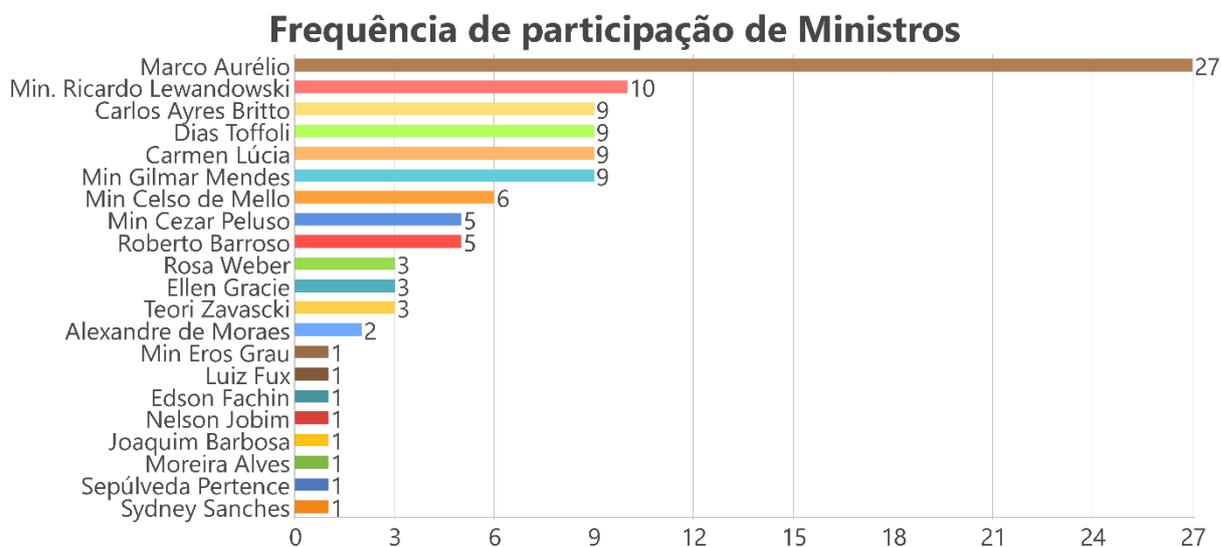


Fonte: MAXQDA/A autora

O ministro Marco Aurélio é o participante mais ativo em termos de menção, seguido por Luís Roberto Barroso e, com uma considerável distância, Carmen Lúcia. Apesar de Barroso ser um ministro relativamente novo no Tribunal (foi nomeado em 2013), a alta taxa de menções ao seu nome é explicada pelo fato de ele ter sido o relator de um recurso com um dos acórdãos mais longos: o RE 661256, sobre desaposentação, que tem 348 páginas. Ele foi vencido pelo ministro Dias Toffoli, contudo, por ser o relator, seu nome foi citado diversas vezes pelos demais participantes da votação.

O ministro Marco Aurélio, contudo, é sempre muito participativo. Ele tem um certo número de relatorias e é mencionado como voto vencido em diversos outros casos. No total, foram 27 ações e recursos com participações suas (sendo 4 relatorias e 23 votos vencidos) em 52 casos de acordo com a análise do código “Ministros”. Nesta pesquisa, ele foi o ministro com a maior participação e, na maioria das vezes, elaborando um voto que ia de encontro ao voto vencedor. Carlos Ayres une-se a ele com uma considerável participação (9), mas um grande número de votos vencidos (8).

Gráfico3 - Frequência de códigos "Ministros"



Fonte: MAXQDA/A autora

O gráfico acima foi elaborado a partir da frequência dos códigos usados para marcar cada vez que um ministro ou ministra relatou ou teve voto vencido nas decisões. Vê-se a disparidade de participação do ministro Marco Aurélio. Na outra ponta, a menor participação de ministros como Moreira Alves ou Sepúlveda Pertence se traduz no recorte de período e de ações analisadas: eles contribuem apenas com as ações mais antigas.

Ministros com grande participação, Ricardo Lewandowski (10), Dias Toffoli (9), Carmem Lúcia (9) e Gilmar Mendes (9) têm maior relevância na construção da jurisprudência sobre o tema uma vez que têm um maior número de relatorias vencedoras. Contudo, destaca-se a participação do ministro Gilmar Mendes na formulação da política pública de seguridade através do STF uma vez que ele foi responsável por oito relatorias vencedoras, enquanto os demais venceram seis cada um. No total, os quatro somam vinte e seis (50% do total da análise) relatorias.

O que conecta esses quatro ministros com maior participação na construção dos votos vencedores são seus currículos. Todos os quatro têm experiência na advocacia pública e/ou na política. No caso do Ricardo Lewandowski, ele passou pela magistratura, mas advindo da advocacia através do quinto constitucional e também ocupou cargos políticos em São Paulo.

Gilmar Mendes e Dias Toffoli foram indicados quando estavam ocupando a posição de advogados-geral da União (AGU) e isso foi motivo de críticas pela opinião pública. Na época

da indicação do Gilmar Mendes, Oliveira (2011, p. 100) relembra de uma opinião interessante publicada em jornal:

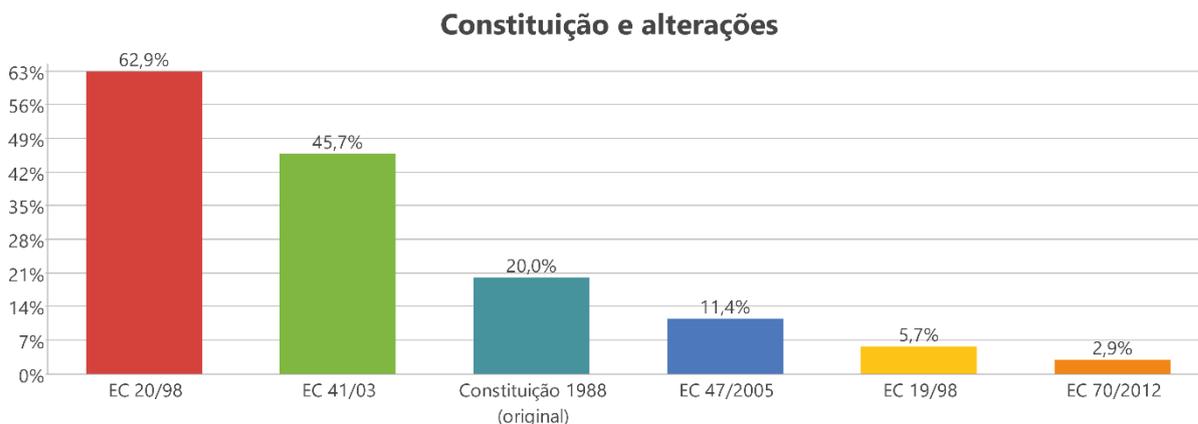
Na ocasião de sua nomeação o jornal O Estado de S. Paulo (23 abr. 2002) publicou notícia em que afirmava: ‘de perfil contestador e ligado ao governo, Mendes deve ter constantes discussões com o presidente do STF, Marco Aurélio Mello, que, frequentemente, vota contra os interesses do Executivo’.

Os achados mostram como a previsão estava correta, pelo menos no sentido das votações. Gilmar Mendes demonstrou tendência de ir em direção oposta a Marco Aurélio, em uma postura mais pragmática, respeitando as decisões do governo, como será melhor explicado na análise do conteúdo das decisões. No entanto, já é possível argumentar que a participação ativa destes quatro ministros com currículo de participação na política e na advocacia pública (com atenção especial a Gilmar Mendes e Dias Toffoli por serem terem sido chefes da AGU) contribuiu para uma tendência de proteção da política pública de seguridade social elaborada pelos governos federais. Confirma-se, assim, o argumento de Oliveira (2011) sobre a influência da carreira na tomada de decisão no STF.

6.1.3 Emendas constitucionais mais discutidas

Taylor e Da Ros (2008) observaram que durante o Governo Lula houve uma diminuição da judicialização de ADIs como tática para a oposição comparativamente ao Governo FHC. Como descrito anteriormente nesta tese, a EC 20/98 foi discutida, formulada e aprovada durante o período de 1995 a 1998 dentro do mandato de FHC. Enquanto a EC 41/03 foi discutida, formulada e aprovada no primeiro ano do Governo Lula. A diferença da judicialização entre as emendas fica demonstrada também no gráfico abaixo que aponta a frequência de menções às emendas sobre temas de seguridade social e do próprio texto original nas decisões analisadas.

Gráfico4 - Frequência do código Emendas Constitucionais



Fonte: MAXQDA/A autora

A diferença é que nesta pesquisa também foram incluídos os recursos extraordinários que eventualmente também citavam algum problema relacionado à interpretação de algumas dessas emendas. Interessante perceber que os recursos em controle difuso não questionam necessariamente uma emenda constitucional, mas versam sobre problemas na aplicabilidade da política pública. Seja por causa da forma de interpretação de um determinado agente (estados, municípios, institutos de previdência, Agência Nacional de Saúde) que pode ser encarada como inconstitucional, seja por causa de interpretação criada por jurisdicionados que buscam por um benefício melhor do que aquele oferecido pelo Estado.

De toda forma, as alterações realizadas pelas emendas ao longo do tempo também contribuem para o cenário de judicialização, como já afirmado no terceiro capítulo, uma vez que oferecem brechas de interpretação duvidosa às quais terminam por serem resolvidas pelo Poder Judiciário.

6.2 ANÁLISE DO CONTEÚDO DAS DECISÕES

Em sua pesquisa, Taylor (2008) analisou a saliência do tipo da política pública judicializada, a qual era medida a partir de como os custos e os benefícios da política pública são espalhados. Para a previdência, Taylor entendeu que os benefícios são distribuídos e os custos concentrados. Ele percebeu que houve uma resposta legalista forte a esse tipo de política pública já que:

quando o ônus de políticas públicas amplas é bastante concentrado a tendência é que haja mais ações judiciais, independentemente da matéria da política, dado a sua saliência aos potenciais litigantes e aos incentivos fortes para ação coletiva. [...] Os exemplos da reforma previdenciária sugerem que as políticas do tipo III tendem a produzir ativação significativa das cortes. Os litigantes foram capazes de usar o STF com algum efeito positivo na análise sobre a reforma feita por FHC (TAYLOR, 2008, pág. 62).

O capítulo três discutiu o excesso de políticas públicas constitucionalizadas e uma das consequências desse fato que é a inserção do Judiciário no processo decisório de políticas que deveriam ser decididas pelos demais poderes. A constituição originalmente trouxe um conjunto de direitos amplos e pouco pragmáticos, o Estado se viu obrigado a reformular políticas relacionadas à administração e, também, carreira dos funcionários públicos e previdência (BRESSER-PEREIRA, 2000). A previdência passou por reformulações mais vezes e isso trouxe uma demanda de ações ao Judiciário.

Dentre as ações escolhidas sob o tema “seguridade social” para serem analisadas, sem dúvida a maior parte versa sobre a previdência social (regime geral ou próprios). De acordo com dados do STF (BRASIL, 2020c), os processos sobre direito previdenciário correspondem a 6,62% de todos os processos tramitando na Corte, enquanto que direito à saúde fica com apenas 0,15%. Nesta pesquisa, 47 das 52 ações selecionadas correspondem a algum assunto relativo à previdência. Sabe-se que temas que envolvam saúde são muito judicializados também, mas aparentemente não atingem o STF tanto quanto aposentadorias e pensões. Quanto à assistência social, o benefício de assistência constitucionalizado é o de prestação continuada (BPC) e é administrado pelo INSS de forma semelhante aos benefícios previdenciários. A diferença é que não é necessária a contribuição.

O benefício de prestação continuada é a política constitucionalizada de assistência social brasileira mais tradicional. Assim, para a pesquisa, os recursos e ações que versaram sobre ele dizem respeito à assistência social. Novamente, não são tantos recursos nem ações quando comparados à previdência. Na verdade, a pesquisa encontrou um RE com julgamento de mérito (o 587970) e a ADI 1232-1²⁶ que formou a jurisprudência do Tribunal sobre o tema. No entanto, a ADI não impugna diretamente nenhuma emenda, um dos critérios da pesquisa. Por ter formado a jurisprudência do Tribunal sobre o tema, ela foi incluída mesmo assim.

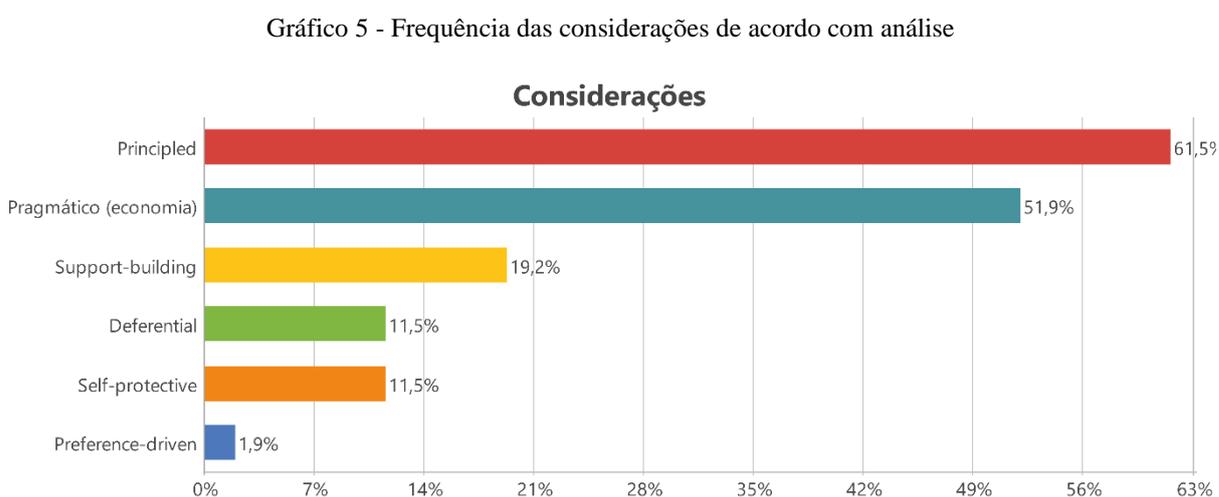
Portanto, a primeira conclusão é que existem mais ações e recursos sobre previdência social dentro do tema seguridade social no STF. O que corrobora com os dados apresentados

²⁶ A ADI 1232-1 impugna o §3º do art. 20 da Lei 8.742 de 1993 (LOAS) o qual define o limite de ¼ do salário mínimo per capita como renda máxima da família para comprovação da hipossuficiência.

pela própria corte. A saúde é um tema importante também, mas por causa do desenho de pesquisa escolhido, dentre os casos selecionados, apenas um RE (581488) versa sobre normas relacionadas ao SUS e os RE 573540 e 597064 que trataram sobre a proibição de contribuição estadual relativa à prestação de serviços da saúde a funcionários públicos. No entanto, isso se dá também por causa da escolha metodológica de analisar ações diretas que desafiaram emendas constitucionais e pela escolha da janela de tempo entre 2005 e 2018 como limite de análise para temas de repercussão geral. É possível que outras ações destes temas existam, contudo não se encaixaram nos parâmetros escolhidos para delimitação dos casos.

Quanto à análise sobre as considerações feitas pelo STF em suas decisões, Kapiszewski (2011, p. 491) concluiu que, dentre os casos de matéria econômica (aos quais se inserem os de previdência) analisados por ela, “os ministros brasileiros pesaram todas as considerações conectadas à tese do equilíbrio tático e da forma que fizeram (favorecendo as abordagens pragmática e *principled* do processo decisório) afetou tanto a direção quanto a intensidade dos julgamentos”.

Nesta pesquisa, as decisões foram analisadas de acordo com as considerações descritas por Kapiszewski (2011) em busca de compreender qual delas teve maior preponderância em cada um dos acórdãos. Os resultados encontrados quanto à frequência de todos os códigos relativos às considerações foram os seguintes:

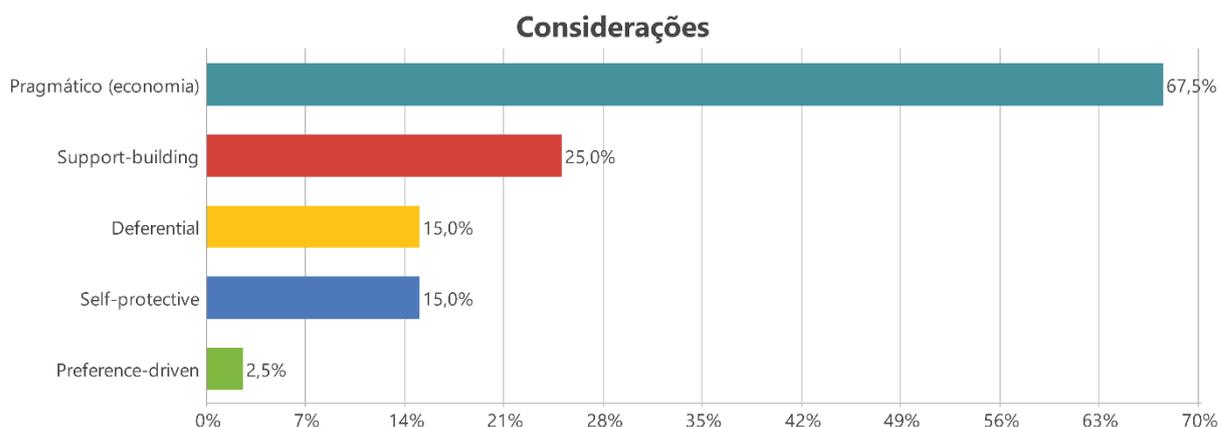


Fonte: MAXQDA/A autora

No entanto, compreende-se que, na construção dos votos, os ministros utilizam-se de argumentos jurídicos para fundamentar suas decisões. Portanto, a consideração do tipo *principled* pode não ser tão relevante para explicar a motivação dos julgadores. Como a teoria

afirma, a norma é importante para o processo decisório, mas sozinha explica pouco. Por tanto, o gráfico foi reeditado sem a consideração *principled* para uma melhor visualização do peso das demais considerações na análise.

Gráfico 6 - Frequência das considerações de acordo com análise (exceto código *principled*)



Fonte: MAXQDA/A autora

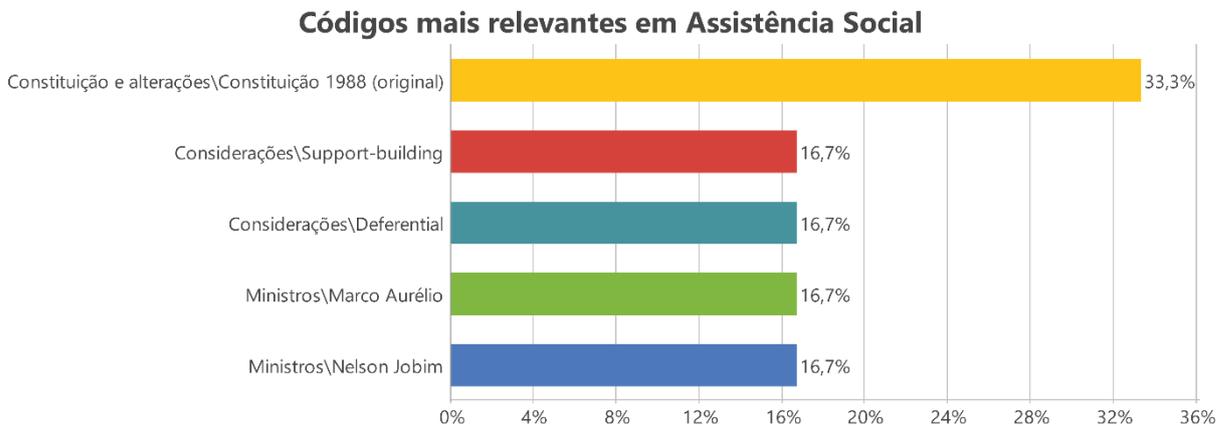
Percebe-se o avanço proporcional da consideração “pragmática” que ganha um contorno mais relevante quando se retira a consideração *principled* da frequência. Se separarmos as ações que têm como tema saúde e assistência²⁷, os resultados são um pouco diferentes. Neste caso, só é possível colocar em gráfico a totalidade de códigos utilizados.

Os códigos mais relevantes destacados nas duas ações de temas de assistência social aparecem, conforme gráfico abaixo. É possível ver que as decisões analisadas apresentaram, cada uma, um caráter preponderante diferente. A ADI 1232 foi considerada de tipo *deferential*, já que o STF determinou que a legislativo é o órgão competente para decidir sobre os critérios de garantia do benefício de prestação continuada. Já o RE 587970 foi considerado como preponderantemente do tipo *support-building*, uma vez que o STF entendeu que estrangeiros também têm o direito de receber o mesmo benefício, apesar da lei não os incluir como beneficiários.

Os demais códigos observáveis no gráfico informam que Marcos Aurélio e Nelson Jobim foram os ministros relatores e/ou que definiram o voto vencedor. O primeiro código (constituição) foi utilizado para observar se o texto discutido era um texto original de 1988 ou um texto alterado pelas emendas, neste caso, ambas as ações trataram de textos originais.

²⁷ Como a maior parte das ações analisadas são de previdência, os resultados isolados deste tipo de direito não se diferem do resultado geral.

Gráfico 7 - Frequência de códigos em decisões de assistência social

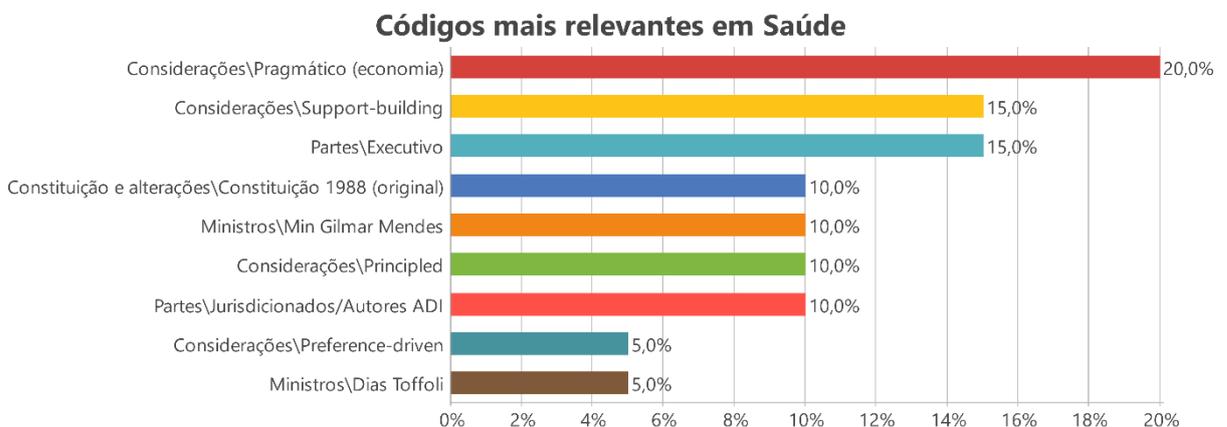


Fonte: MAXQDA/A autora

Em temas relacionados à saúde, foram analisadas três ações. É possível ver que o argumento pragmático está mais presente. As ações foram mais complexas e trouxeram um debate interessante entre os ministros, por isso, foi possível observar uma variedade de considerações nas decisões. As ações versavam sobre a necessidade de restituição ao SUS de valores correspondentes a tratamentos ofertados a pacientes com planos de saúde; a possibilidade de utilização de acomodações/tratamentos melhores no SUS pagando-se a diferença de modo particular e da possibilidade de cobrança extra por plano de saúde ofertado a servidores estaduais.

Os ministros Gilmar Mendes e Dias Toffoli tiveram maior participação nesses casos.

Gráfico 8 - Frequência de códigos em decisões de saúde



Fonte: MAXQDA/A autora

Para explicar melhor cada uma das considerações e a relevância delas para a tese da pesquisa, cada código será discutido particularmente nos próximos tópicos.

6.2.1 Pragmático

Esta categoria comportou argumentos dos acórdãos que transpareciam a preocupação do Tribunal com as consequências econômicas da decisão. Diversos segmentos do texto indicavam que havia um cuidado ao decidir por causa das consequências econômicas da produção legislativa do Tribunal.

Alguns trechos mostravam explicitamente a preocupação com os recursos limitados dos gestores, como, por exemplo, a fala do Min. Gilmar Mendes em seu voto no RE 597064 que tratava sobre ressarcimento ao SUS pelas operadoras privadas de saúde:

São essas questões que se colocam e que levam a distorções, evidentemente. Quando a gente debate isso também - e todos temos tido essa experiência - sobre o direito à saúde, vemos todas as queixas que se fazem, talvez muito justamente, em relação ao pagamento da tabela SUS; mas, certamente, nenhum gestor o faz por maldade. Faz-se diante da insuficiência de recursos, vis-à-vis aos desafios: Tantas pessoas utilizando o SUS (RE 597064).

Em outros casos, a preocupação esteve mais implícita e atrelada a outras decisões anteriores que demonstraram o respeito do STF às políticas públicas do Executivo. Como no exemplo: “Incide contribuição previdenciária sobre os rendimentos pagos aos exercentes de mandato eletivo decorrentes da prestação de serviços à União, a estados e ao Distrito Federal ou a municípios após o advento da Lei nº 10.887/2004, desde que não vinculados a regime próprio de previdência”. Neste trecho do acórdão do RE 626837, o Tribunal considera constitucional a norma federal e reafirma apenas o que os poderes eleitos definiram através dela. Por outro lado, por ser uma exigência de contribuição previdenciária, nota-se que significa maior capacidade de arrecadação para o fisco federal.

Outro ponto relevante da análise é que foi observado que o STF, em disputas entre o governo federal e governos estaduais, dá preferência ao governo federal. Tem-se como exemplo o fixado pela ADI 3138, que analisou a constitucionalidade de um dispositivo da EC 41/2003 o qual determinava alíquota mínima de contribuição previdenciária para os regimes próprios. O STF entendeu ao final que:

“a norma que fixa alíquota mínima (contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos na União) para a contribuição a ser cobrada pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Constituição da República não contraria o pacto federativo ou configura quebra de equilíbrio atuarial”.

Nesse exemplo, o STF manteve a limitação à liberdade de decisão dos estados e municípios imposta pela EC 41/2003 que foi pensada e formulada pelos poderes eleitos federais. A política social prevista pela constituição define competências para a União e os estados e municípios. Quando há incerteza sobre de quem seria a competência para regulamentar uma determinada política, o caso pode ser levado ao STF para que ele decida. Oliveira (2012) afirmou que o STF, em disputas sobre política social entre estados e o Governo Federal, tende a atribuir competências ao Governo Federal e isso foi observado nos casos aqui analisados também.

Dialogando com a teoria (OLIVEIRA, 2011; TAYLOR, 2008; KAPISZEWSKI, 2011), a análise confirma que o STF tem um papel relevante e predominante na amostra de proteger e validar a política pública elaborada pelos poderes Executivo e Legislativo. Quanto aos temas de seguridade social, especialmente previdência social, o STF age, principalmente, corroborando as decisões dos poderes majoritários preocupado com as consequências sob o orçamento. Reforça-se que Kapiszewski (2011) conclui no mesmo sentido: o modo pragmático de raciocínio judicial é o mais utilizado pelo STF em temas que envolvem o orçamento público federal.

6.2.2 Principled

Esta categoria reuniu os argumentos decisórios que respeitam precedentes ou o texto literal da norma. A lei é sempre usada para dar suporte às decisões de tribunais de uma maneira ou de outra. Contudo, quando o acórdão menciona jurisprudência do STF ou a letra da lei para não conceder ou conceder o que está sendo pedido (ou até para não julgar o assunto), percebe-se que a lei teve maior importância para a decisão dos ministros e ministras.

A análise revelou uma tendência interessante, especialmente em recursos extraordinários. A pesquisa selecionou apenas REs com repercussão geral²⁸ reconhecida, por isso, foi possível observar que alguns REs foram recebidos apenas para reafirmar jurisprudência e, assim, fazer norma contra todos (consequência da repercussão geral), evitando que casos idênticos chegassem novamente ao Tribunal e decidindo todos os casos de mesmo tema distribuídos pelo Brasil.

Algo semelhante ao que a Suprema Corte Americana faz para reforçar seus precedentes. Ela utiliza-se do *certiorari* ou cita seus próprios precedentes nas suas decisões para forçar cortes inferiores a seguir (*compliance*) o *stare decisis* (SEGAL, 2011).

A análise que se faz dessa estratégia é que o STF usa uma consideração aparentemente do tipo *principled*, porque fixada em jurisprudência, mas também é uma estratégia que traz praticidade, porque facilita a decisão de diversos recursos ao mesmo tempo e este é o argumento usado por eles ao votar. Como no exemplo do RE 580871:

Repercussão Geral. Aplicabilidade. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso, autorizar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, autorizando as instâncias de origem a adotar procedimentos do art. 543-B, §3º²⁹, do Código de Processo Civil.

Por causa desta tendência observada em pelo menos dez recursos nesta pesquisa, todos com data após 2005 (ano que o regimento interno do STF começou a julgar usando a repercussão geral), a consideração do tipo *principled* teve grande impacto. A argumentação do tipo “reconhecer a repercussão geral para reafirmar a jurisprudência” tem também um caráter diverso que pode ser pragmático, *deferential* ou até *self-protective*. Por isso, o fato da consideração de tipo *principled* ser a mais observada, não quer dizer que a lei seja prioridade para o STF necessariamente. A jurisprudência reafirmada tem um caráter próprio.

Por outro lado, vale salientar novamente que a utilização de argumentos jurídicos por si só não indica uma orientação comportamental legalista. Faz parte do próprio procedimento, ou seja, das regras do processo e do agir judicial³⁰, a necessidade de vinculação da decisão à uma fundamentação que pode ser inspirada na lei ou na jurisprudência (principalmente). O espaço

²⁸ A repercussão geral foi definida no terceiro capítulo.

²⁹ O dispositivo citado orienta os tribunais inferiores ao STF a julgarem todos os recursos que estavam sobrestados como “prejudicados” ou oferecer retratação.

³⁰ CF, Art. 93, IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e **fundamentadas todas as decisões**, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

de análise do comportamento se encontra no momento de definir qual norma ou qual jurisprudência será escolhida para ser aplicada ao caso concreto. A frequência de recursos aceitos com repercussão geral para reafirmar jurisprudência do tribunal que, por sinal, têm a tendência de corroborarem com as políticas dos poderes eleitos mostram que a consideração do tipo *principled* não é utilizada em um caráter puramente legalista.

6.2.3 Support-building

Argumentos do tipo *support-building* demonstram uma preocupação com a opinião pública ou com algum aspecto importante para a sociedade, mesmo que a decisão traga consequências econômicas gravosas. Os acórdãos demonstraram ter considerações deste tipo, principalmente em defesa do conjunto de direitos dos funcionários públicos, o que estabelece uma conexão com a consideração do tipo *self-protective*. Contudo, algumas ações foram destaque por trazerem temas sensíveis para a sociedade e por apresentarem uma resposta afirmativa do STF.

Os dois temas com maior possibilidade de gerar comoção na sociedade que estão entre as decisões analisadas são a licença adotante (no caso de funcionárias públicas) e a licença maternidade (do regime geral). No RE 778889, funcionários públicos pediam que o prazo de licença adotante fosse equiparado ao prazo de licença maternidade, ao que o STF respondeu dizendo que: “os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada”. Durante o voto de relatoria do ministro Roberto Barroso, ele ainda fala de como crianças adotadas precisam de tempo de qualidade com seus pais para que se adaptem à nova família.

O outro acórdão de destaque foi o da ADI 1946 que entendeu como inconstitucional a interpretação dada à EC 20/1998 de que o benefício de licença maternidade deveria ser incluído na lógica do teto de benefícios. O voto versou, inclusive, sobre a discriminação que as mulheres já sofrem e que sofreriam muito mais caso isso fosse implementado, uma vez que as empresas teriam que arcar com qualquer diferença salarial que ultrapassasse o teto dos benefícios do INSS. Sydney Sanches foi o ministro relator do acórdão e afirmou que não seria “crível que o constituinte derivado, de 1998, tenha chegado a esse ponto na chamada Reforma da Previdência Social, desatento a tais consequências.”

Ambas as decisões trouxeram como consequência mais gastos ao governo, mas neste tipo de consideração, Kapiszewski (2011) afirma que a necessidade do tribunal de construir uma base de apoio público prevalece. Tomar uma decisão que incentiva apoio público tem como consequência um maior empoderamento das cortes, pois traz legitimidade. “Os juízes acreditam nisso e eles se importam em influenciar isso” (HELMKE; STATON, 2009, p. 29) Significa que esse tipo de decisão serve, também, para manter um equilíbrio, uma vez que se eles apenas decidissem em favor do governo, perderiam a credibilidade entre os jurisdicionados e deixariam de ser provocados a decidir sobre políticas públicas (já que apenas o governo é vencedor), conseqüentemente, perderiam poder.

6.2.4 Deferential

Quando o Tribunal fez reverência a um outro braço do poder em sua decisão, aquele argumento foi marcado como *deferential*, ou seja, o STF declinou de sua competência de resolver a questão para afirmar a competência do Executivo e/ou do Legislativo. Em situações estratégicas em que o STF foi chamado a criar lei, mas que as consequências daquela decisão poderiam ser muito gravosas e não haveria algum benefício para o Tribunal (do tipo *support-building* ou *self-protective*) a melhor saída foi deixar a cargo do legislativo ou do executivo para decidir sobre aquele tema.

Exemplo mais importante dentre os casos analisados é o do RE 661256 que perguntava ao STF se o processo de desaposentação seria constitucional. Desaposentação foi um termo criado por juristas para explicar o processo em que uma pessoa aposentada que continua trabalhando poderia cancelar sua aposentadoria para requisitar benefício novo e melhor, sem ter que devolver as parcelas já recebidas.

O voto do relator original (Roberto Barroso) dizia que seria possível, mas de maneira limitada e criava um longo mecanismo para que o INSS pudesse executar a decisão. Contudo, o ministro Dias Toffoli elaborou voto que se tornou o vencedor sob o argumento de que “ainda que existisse alguma dúvida quando à vinculação e ao real sentido do enunciado normativo previsto no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual impede se reconheça a possibilidade da desaposentação, na espécie cabe a aplicação da máxima jurídica *in dubio pro legislatore*.” Ou seja, segundo ele, mesmo que houvesse dúvida sobre a possibilidade jurídica do instituto da

desaposentação, o legislador é quem deveria dirimir essa dúvida encerrando a disputa no Brasil inteiro.

Essa decisão se conecta com o resultado da análise sobre a participação dos ministros e ministras. Dias Toffoli, ex-AGU, foi um dos ministros que mais atuaram na construção da jurisprudência sobre o tema e, como se vê, a postura dele é de reverência aos demais poderes. Contudo, esta postura de respeito aos papéis das instituições transparece também uma preocupação com as consequências das decisões sobre o orçamento ou sobre a política. Por isso, a teoria do *tactical balancing account* (KAPISZEWSKI, 2011) afirma que cortes superiores usam um conjunto de considerações ao decidir. Depois de analisar como essas considerações variam, podemos dizer se (e como) a corte desafia as decisões do governo ou as confirma.

6.2.5 Preference-driven

O argumento construído para a decisão é entendido como *preference-driven* quando o ministro relator do voto vencedor deixa claro sua posição ideológica relativa ao caso no seu voto e, conseqüentemente, na decisão final. Nas ações analisadas, poucos votos marcaram posição ideológica mais claramente, mas a posição pessoal é marcada de maneira geral durante os debates.

Um exemplo dessa consideração foi observado no voto do Gilmar Mendes no RE 597064 em que ele diz:

Gostaria de pontuar alguns aspectos muito relevantes. Toda essa crise que afeta esse chamado Estado do bem-estar social, nunca o tivemos de forma plena no Brasil, mas há um programa normativo na Constituição nesse sentido. Mas estamos vendo, no mundo todo, onde ele já se implementou de maneira muito mais efetiva, e tudo isso passa por uma grave crise.

O RE trata sobre ressarcimento ao SUS pelas operadoras de saúde e, em seu voto, Gilmar Mendes faz um aparte para falar sobre a crise do Estado de bem-estar social que, segundo ele, o Brasil nunca teve. Por isso, ele vota em entender como constitucional o ressarcimento para manutenção e financiamento do SUS. Demonstrando uma inclinação à defesa de um Estado garantidor.

Este tipo de consideração é mais sutil que algumas outras, mas com a análise do conteúdo das decisões e levando em consideração outras variáveis, como por exemplo o

currículo dos ministros (OLIVEIRA, 2011), é possível notar tendências pessoais de votos. Em uma pesquisa sobre o posicionamento individual dos ministros, seria possível relatar mais, mas este não foi o objetivo da pesquisa.

6.2.6 Self-protective

O Tribunal apresenta a tendência de proteger sua categoria (juízes) ou funcionários públicos de maneira geral quando o tipo de consideração *self-protective* faz parte do argumento decisório. Como o principal tema discutido em todos os casos analisados foi previdência social e muitos versaram sobre a previdência dos funcionários públicos, foi possível perceber uma tendência de defesa desta categoria por parte do STF.

Um exemplo recorrente foi a reafirmação da jurisprudência que entende que as vantagens oferecidas aos servidores da ativa devem ser estendidas aos inativos, caso eles se encontrem dentro das regras da paridade³¹. Foram várias as tentativas dos mais diversos regimes próprios de não estender as vantagens aos servidores inativos e, em todas elas que foram desafiadas no STF, os servidores terminaram vencedores.

ii) nesses casos, a extensão alcança os servidores que tenham ingressado no serviço público antes da publicação das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003 e se aposentado ou adquirido o direito à aposentadoria antes da EC nº 41/2003; iii) com relação àqueles servidores que se aposentaram após a EC nº 41/2003, deverão ser observados os requisitos estabelecidos na regra de transição contida no seu art. 7º, em virtude da extinção da paridade integral entre ativos e inativos contida no art. 40, § 8º, da CF para os servidores que ingressaram no serviço público após a publicação da referida emenda; iv) por fim, com relação aos servidores que ingressaram no serviço público antes da EC nº 41/2003 e se aposentaram ou adquiriram o direito à aposentadoria após a sua edição, é necessário observar a incidência das regras de transição fixadas pela EC nº 47/2005, a qual estabeleceu efeitos retroativos à data de vigência da EC nº 41/2003.

A compreensão é complicada, porque as diversas emendas se sobrepõem e criam confusões jurídicas. O STF teve que resolver essas confusões e decidiu em favor do pleito dos servidores em diversas oportunidades. Em nota de rodapé, Kapiszewski (2011, p. 479) entende que também seria um movimento de autoproteção a decisão onde explicitamente os juízes demonstram preocupação com o “caos” que, eventualmente, não corroborar uma política pública econômica poderia trazer.

³¹ A EC 41/2003 encerrou o direito à paridade, mas há normas de transição que são aplicadas pela EC 47/2005.

No caso de um comentário desse tipo, a preocupação está relacionada às consequências que este caos traria para a imagem da corte. O STF tem a preocupação de não parecer “inconsequente” ao julgar casos com consequências econômicas graves para o governo. Portanto, é possível entender que em decisões como a do RE661256 que tratou sobre a possibilidade de desaposentação, para além do argumento do tipo *deferential* e pragmático também existe uma proteção à imagem do Tribunal.

6.3. INFERÊNCIAS SOBRE AS HIPÓTESES

Após a análise dos dados acima, é possível compreender que o STF age como validador das políticas do Executivo e do Legislativo na maioria das vezes que ele é provocado sobre seguridade social e leva em consideração diferentes argumentos para isso. Contudo, este não é o único papel exercido pelo Tribunal. Ele ainda pode ser protetor de direitos sociais constitucionalizados ou agir em defesa do próprio Judiciário e de funcionários públicos em geral. Tudo isso dentro de um contexto institucional e respeitando regras procedimentais que contribuem para tanto.

Por causa do desenho institucional brasileiro que apresenta um presidencialismo de coalizão e, também, uma longa constituição que versa sobre os mais diversos temas, cada vez que o governo tem a necessidade de modificar (por vezes, substancialmente) uma política pública social, ele precisa alterar a constituição. Então, o governo precisa do apoio de pelo menos 3/5 do Legislativo para a votação das alterações já que será preciso alterar um texto constitucional. É de se imaginar que o esforço político para tanto é grande, então se o STF agisse estritamente como defensor do texto constitucional originário, os demais poderes eleitos teriam muita dificuldade em fazer com que as políticas públicas sociais acompanhassem as mudanças da sociedade.

Por outro lado, por haver uma grande diversidade de normas nesta área, frequentemente aparecem brechas ou complicações que são levadas ao judiciário e o STF também é chamado a dirimir dúvidas. Nestes casos, o Tribunal tem a possibilidade de organizá-las e definir a aplicabilidade das normas. Nesse momento, injustiças com grande custo social também podem ocorrer e o STF age como o garantidor da constituição. Exemplo disso foi o benefício de licença maternidade ter entrado na regra do teto previdenciário. É uma forma do Tribunal manter seu papel contramajoritário esperado pela opinião pública.

A análise ainda trouxe uma outra revelação que se coaduna com a teoria sobre o comportamento do Judiciário brasileiro que, quando os interesses do judiciário ou de funcionários públicos estão em questão, o STF age como protetor desses interesses. Especialmente após as emendas constitucionais que alteraram a previdência dos servidores públicos, o STF foi provocado diversas vezes. Em ações em que os estados estavam litigando contra servidores, o STF impôs perdas aos estados da federação para garantir direitos dos servidores estaduais.

Em conclusão, o STF exerce diversos papéis a depender do que estiver em jogo no caso a ser analisado. Ele leva em consideração diversos fatores envolvidos (economia, opinião pública, a norma, os demais poderes, preferências individuais dos ministros, privilégios da carreira) para a tomada de decisão. O resultado da decisão pode interferir na política pública de seguridade social proposta pelos poderes eleitos, ou criar uma proposta completamente nova, ou, ainda, pode confirmar a política definida pelos poderes eleitos.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil está inserido em um contexto latino-americano de alternância entre momentos democráticos e momentos autoritários. Com algumas diferenças, vários países do continente contam uma história semelhante de períodos em que as instituições funcionam como uma democracia, a qual é interrompida por um golpe e se inicia um período autoritário. O comportamento dos judiciários nestes novos movimentos democráticos expõe diversas particularidades que são consequências destas marcas deixadas por este histórico. Eles podem ser peças fundamentais no jogo do poder e contribuir para a construção de políticas públicas ou podem ser isolados e ter menos poder de decisão.

Com o STF não foi diferente. Durante o último período autoritário brasileiro, entre 1964 e 1985, o judiciário brasileiro se tornou peça secundária na política nacional. Durante as discussões da nova constituição, os magistrados exerceram lobby para aprovação de diversas mudanças estruturais da carreira e do sistema judiciário que fortaleceriam este ramo do poder. O STF ganhou mais notoriedade com a nova constituição democrática e, também, aumentou sua atuação política. Os novos processos protocolados a cada ano subiram de cerca de 3 mil em 1988 para quase 130 mil no ano de 2006 (BRASIL, 2020c).

Com um cenário de hiper judicialização, foi necessário realizar uma reforma no sistema judicial para desafogá-lo. Em 2004, a emenda constitucional de número 45 foi aprovada e trouxe um mecanismo que permitia ao STF criar precedentes obrigatórios em recursos extraordinários. A repercussão geral é um filtro de seleção dos REs que só serão julgados no STF se apresentarem “questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”.

Este filtro de seleção criado teria o objetivo de diminuir o número de processos analisados pelo Tribunal. O número chegou a cair, mas o STF ainda recebe dezenas de milhares de novos processos todos os anos. Por outro lado, a repercussão geral cria precedente que vincula as decisões de todos os tribunais na mesma matéria e vincula também os demais poderes. Por isso, uma decisão em RE passou a ter poder de lei, assim como decisões em ADIs.

As ações de controle de constitucionalidade ainda são importantes instrumentos de revisão judicial. A constituição de 1988 trouxe maior diversidade para quem pode propor uma dessas ações. Antes dela, apenas o PGR tinha esse direito, hoje o art. 103 da constituição elenca nove grupos que têm esse poder e partidos políticos é um desses. Os partidos têm liberdade

temática, ou seja, podem propor ações com qualquer conteúdo desde que obedeça aos critérios de admissibilidade.

Para além de um contexto favorável de liberdade judicial e mecanismos para acessar a corte, a alta demanda de judicialização se explica também por causa do tamanho da constituição brasileira. São 250 artigos que versam sobre os mais variados temas, inclusive as regras da seguridade social do país, o que dificulta as escolhas dos governos relativas à economia. Por causa disso, cada vez que um governo precisa alterar a política pública do país sobre previdência, benefício de prestação continuada ou algo mais importante quanto à saúde, eles precisam de uma maioria qualificada no Congresso Nacional para aprovar uma emenda à constituição.

Esse esforço político é grande, mas mesmo depois de alcançado, os governos ainda precisam enfrentar batalhas judiciais que podem ocorrer por causa das mudanças ou por causa de brechas deixadas pelo legislativo na nova lei. O STF tem o dever teórico de proteger o texto constitucional sempre que for provocado para isso. É nesse momento que ele pode ser provocado a opinar sobre uma mudança através de uma ADI ou através de um RE. As emendas à constituição de números 20/98, 41/03 e 47/05 (reformas da previdência) foram alvo de várias ações e o Tribunal se viu na posição de proteger a política pública do governo, aceitando as mudanças; ou proteger o texto da constituição original, rejeitando as mudanças.

Há décadas pesquisadores tentam compreender e tentar prever o comportamento judicial nas mais diversas matérias. Como método de pesquisa, existem alguns tipos de abordagens que são consideradas clássicas: legalista, atitudinal, estratégica, institucional entre outras. A abordagem legalista entende que os juízes levam em consideração principalmente o texto normativo ao decidir. Claro que a norma importa, mas o modelo atitudinal explica o comportamento judicial baseando-se na ideologia dos juízes. Um juiz conservador tenderá a manter seu posicionamento conservador nos seus votos e o contrário é verdadeiro para juízes progressistas. Por uma terceira via, a abordagem estratégica se preocupa em entender como os juízes se comportam quando entendem que suas decisões têm consequências. Eles podem estar mais preocupados com os custos políticos das suas decisões do que com suas ideologias. Por fim, os institucionalistas fazem lembrar que as regras do jogo importam, ou seja, como as instituições estão desenhadas e dialogam vai fazer diferença no comportamento judicial.

Pesquisas mais recentes utilizam os vários modelos em paralelo para compreender o comportamento judicial que, na verdade, não pode ser explicado de uma única forma. A tese do equilíbrio tático (KAPISZEWSKI, 2011) entende que os ministros de cortes supremas levam em consideração diversos aspectos em todas as decisões sobressaindo-se alguns em cada uma

delas. Por tanto, é possível categorizar alguns tipos de decisão analisando quais foram as considerações em evidência para a tomada de decisão judicial em cada uma delas.

Kapiszewski (2011) definiu seis categorias: pragmática, *principled*, *support-building*, *deferential*, *preference-driven* e *self-protective*. Na espécie pragmática, a tomada de decisão judicial levará em conta principalmente as consequências econômicas e políticas daquela decisão. A categoria *principled* tem como principal elemento de decisão a letra da lei ou a jurisprudência. O que a autora chama de *support-building* são decisões em que os ministros levaram em consideração a opinião pública antes de chegarem aos seus votos. A espécie *deferential* percebe que os ministros respeitaram as competências dos poderes-eleitos deixando que eles decidam o caso, por exemplo. As decisões do tipo *preference-driven* são aquelas em que se observam a ideologia dos ministros servindo de argumento decisório. Por fim, a espécie *self-protective* reúne decisões em que é possível notar uma proteção à carreira judicial ou ao aparelho do judiciário, até mesmo de servidores públicos.

Este trabalho quis entender qual o papel do STF na resolução dos litígios sociais após 1988. A hipótese foi de que a depender das considerações realizadas pelos ministros, o STF pode ter um papel de protetor da Constituição democrática de 1988 e seu projeto de sociedade; ou de validador das políticas públicas propostas pelos Executivos, mesmo que elas alterem o projeto constitucional. A pesquisa consistiu em reunir os recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida e mérito julgado com temas de seguridade social (previdência, assistência e saúde) e as ações diretas de inconstitucionalidade de mesmo tema que desafiaram as emendas constitucionais que modificaram as políticas públicas de seguridade social constitucionalizadas. O próprio tribunal divulga uma lista com os temas de repercussão geral em seu *website* e esta lista foi utilizada para a seleção dos casos. Aqueles que à época da coleta tinham como tema benefícios previdenciários, benefício de prestação continuada e temas envolvendo o SUS foram escolhidos.

Para a escolha das ADIs, o critério escolhido foi a norma questionada. As ADIs com julgamento de mérito até 2018 que desafiaram as emendas constitucionais que tratavam sobre os temas de seguridade foram selecionadas. As emendas de número 20/98 e 41/03, conhecidas como reformas da previdência, foram as mais questionadas. A escolha pelo julgamento de mérito se deu porque seria possível realizar a análise do conteúdo das decisões e, também, foi uma decisão sobre o recorte da pesquisa. Sabe-se que a não decisão e a decisão monocrática também têm consequências, mas é na decisão de mérito transitada em julgado que se tem a formação de precedente obrigatório. Então, é nela que o STF pode fazer lei contra todos.

Ao final, a pesquisa encontrou 52 processos que se encaixavam nos parâmetros escolhidos e analisou seu conteúdo utilizando-se da técnica da análise de conteúdo de Bardin (2002) e da tese do equilíbrio tático de Kapiszewski (2011). O software escolhido foi o MAXQDA 2020 por oferecer uma interface simples e mais acessível.

Os códigos definidos foram cada uma das seis considerações definidas pela tese do equilíbrio tático; as emendas constitucionais que foram questionadas; os ministros que relataram o acórdão e aqueles que foram voto vencido e os argumentos dos litigantes. Depois da definição dos códigos, entendeu-se que seria mais relevante restringir à ementa e ao voto vencido como trecho escolhido para análise. Os demais votos servem para o debate, mas a jurisprudência definida é sintetizada na ementa da decisão.

A terceira fase da análise é a elaboração de inferências de acordo com os achados. O STF age como validador das políticas do Executivo e do Legislativo na maioria das vezes que ele é provocado sobre seguridade social. Foram encontrados principalmente argumentos legalistas (*principled*) e pragmáticos nos acórdãos. A maior parte das ações e recursos analisados são de previdência social e contestam o próprio texto das reformas da previdência ou, por causa das várias brechas deixadas pelas alterações, contestam injustiças e indefinições criadas pelas reformas.

Os argumentos do tipo *principled*, contudo, são mais frequentes por razões óbvias. Os juízes são obrigados a justificar suas decisões e elas devem ser baseadas na lei e/ou na jurisprudência principalmente. Portanto, a leitura de que este tipo de argumento transcreve uma atitude de respeito à lei é falsa. A preocupação com o impacto no orçamento daquela decisão, tipo de consideração pragmática, é mais significativa para a compreensão do papel do STF no litígio social no Brasil.

Na maioria dos casos, o STF manteve as alterações dos poderes eleitos ou impediu a construção de novos direitos, como por exemplo a construção da tese da desaposentação que foi afastada com um argumento do tipo *deferential*. Foi observado que em pelo menos 10 dos recursos extraordinários o STF reconheceu a repercussão geral para reafirmar a sua própria jurisprudência. Essa estratégia é interessante, já que algumas teses foram criadas antes do filtro da repercussão geral e, agora, foram lembradas já que é possível criar lei e vincular os demais tribunais àquela decisão.

Foi possível notar argumentos que também se preocupavam com a opinião pública, *support-building*, em casos sensíveis para a sociedade. A licença adotante e a licença maternidade foram objeto de análise do tribunal em dois casos distintos. No RE 778889, funcionárias públicas pediam que o prazo de licença adotante fosse equiparado ao prazo de

licença maternidade, ao que o ministro Roberto Barroso, relator do caso, respondeu dizendo que crianças adotadas precisam de tempo de qualidade com seus pais para que se adaptem à nova família.

A licença maternidade em 1998 entrou no rol de benefícios que teriam que ser limitados pelo novo teto constitucional de benefícios previdenciários. A ADI 1946 contestou e requereu que o Tribunal a excluísse desta lista, uma vez que as mulheres passariam a ter ainda mais dificuldades de se colocarem no mercado. Caso uma mulher engravidasse, a empresa empregadora teria que arcar com a diferença salarial enquanto o INSS pagaria apenas o valor até o teto. O voto que entendeu a mudança como inconstitucional fala sobre a dificuldade das mulheres no mercado e a importância de o STF evitar ainda mais esta injustiça.

Outra parte da pesquisa consistiu em uma análise por quantidade de palavras com a possibilidade de ser gerada uma nuvem de palavras. Graficamente, a nuvem nos permite ter uma ideia das palavras mais utilizadas nos textos analisados. Verificou-se que as palavras com maior frequência e que estão ligadas ao tema são: “aposentadoria”, que está presente em 26 dos 32 documentos (2816 vezes); “saúde” que se faz presente em apenas 10 documentos (1656 citações). Apesar de ser citada com menor frequência (346 vezes), “assistência” aparece em 12 documentos. A palavra “social” se faz presente em 25 documentos e teve 2184 menções. Palavras semelhantes à “aposentadoria” também têm alta frequência, como: “previdência” (1600); “benefício” (1724) e seus plurais (1067 ao todo).

Os nomes dos ministros e ministras também foram contabilizados. Marco Aurélio e Roberto Barroso são os mais citados, contudo Barroso é muito frequente porque foi relator do maior acórdão analisado: o RE 661256, sobre desaposentação, que tem 348 páginas. O ministro Marco Aurélio, por outro lado, tem grande participação apresentando votos contrários. No total, foram 27 ações e recursos com participações suas (sendo 4 relatorias e 23 votos vencidos) em 52 casos analisados. Os ministros que mais contribuíram para construir a jurisprudência em matéria de seguridade social neste período foram Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Carmem Lúcia. Eles têm perfil curricular semelhante, pois todos tiveram carreira na advocacia pública e/ou na política e faz sentido que isso influencie na construção de uma política de proteção ao orçamento público.

Finalmente, conclui-se que o STF pode exercer diferentes papéis a depender das considerações levadas em conta na tomada de decisão. O Tribunal age como validador das políticas do Executivo e do Legislativo na maioria das vezes que ele é provocado sobre seguridade social quando se preocupa com o orçamento e quando respeita a função dos demais poderes. Por outro lado, ele não se preocupa com o orçamento quando mantém privilégios de

funcionários públicos e do próprio Judiciário. Eles também podem decidir preocupados com a opinião pública e a imagem do Tribunal, nestes casos a preocupação com a economia perde para a proteção de direitos sociais.

Os custos para o STF são altos e os ministros compreendem que o papel do Tribunal é proteger a economia e evitar o colapso do sistema. Por causa do desenho institucional brasileiro e, também, uma longa constituição que versa sobre os mais diversos temas, cada vez que o governo tem a necessidade de modificar substancialmente uma política pública social, ele precisa alterar a constituição. Então, o Executivo precisa do apoio de pelo menos 3/5 do Legislativo para a votação das alterações. O esforço político para tanto é grande, então se o STF agir estritamente como defensor do texto constitucional originário os demais poderes eleitos ficariam limitados em suas ações.

Na análise do papel que o STF tem sobre as políticas públicas de seguridade social, compreende-se que as regras institucionais, a preocupação com o orçamento, o tipo de política (previdência geral ou própria/saúde/assistência) judicializada e a carreira dos ministros que decidem atuam como os principais elementos no processo de tomada de decisão do Tribunal. O papel de protetor das políticas do governo pode ser o mais comum, mas ele também entende que é preciso que as pessoas percebam que há a possibilidade de ganhar uma disputa contra o governo para manter uma boa imagem da instituição na sociedade.

De acordo com as conclusões desse trabalho, quando recursos ou ações têm como objetivo criar um direito previdenciário não planejado pelo legislativo (desaposentação, por exemplo) ou modificar substancialmente reformas realizadas pelo executivo, há maiores chances de eles serem rejeitados pelo STF. Enquanto que recursos ou ações que buscam corrigir pontos de uma reforma que prejudica uma minoria (como as mulheres na EC 20/1998) têm mais chances de vitória.

Ações ou recursos que sejam promovidos por funcionários públicos tendem a ter respostas diversas comparadas aos beneficiários do regime geral a depender da classe a que estão vinculados. Demandas do próprio judiciário têm mais chances de vitórias do que demandas de funcionários públicos estaduais. Aliás, na disputa entre orçamento federal e orçamento estadual, o STF tende a conceder vitórias ao orçamento federal.

Quanto aos ministros relatores, é possível concluir que se o relator do caso for o ministro Dias Toffoli ou Gilmar Mendes há maiores chances de o Executivo sair como vencedor, ou seja, a decisão deverá ser do tipo pragmática por preocupação com a economia.

Trabalhos futuros podem ser desenvolvidos utilizando-se outros materiais com o objetivo de extrair mais informação sobre as motivações dos ministros ao julgar, como, por

exemplo, as sessões televisionadas pela TV Justiça, entrevistas em jornais e TV e entrevistas com especialistas nas áreas dos casos avaliados. Além disso, uma futura linha de pesquisa deve problematizar também questões raciais e de gênero que influenciam no comportamento judicial. As consequências de ter um judiciário majoritariamente branco e masculino, como o brasileiro, deve intrigar um próximo trabalho, especialmente quanto às influências dessas relações na revisão de políticas públicas críticas para grupos minoritários.

REFERÊNCIAS

- ABRANCHES, Sérgio. Presidencialismo de Coalizão: O dilema institucional brasileiro. **Dados- Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro. vol. 31, n. 1, 1988, pp. 5 a 34
- ALVES DA SILVA, Dáfni Priscila; FIGUEIREDO FILHO, Dalson Britto; DA SILVA, Anderson Henrique. O poderoso NVivo: Uma introdução a partir da análise de conteúdo. **Revista Política Hoje**, [S.l.], v. 24, n. 2, p. 119-134, dez. 2015. ISSN 0104-7094. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/politicohoje/article/view/3723/3025>>. Acesso em: 02 jul. 2020.
- ANDRADE, Louise Dantas de. **Agenda-setting**: análise do comportamento do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade concreto. 2015. 98 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica de Pernambuco. Pró-Reitoria Acadêmica. Coordenação Geral de Pós-graduação. Mestrado em Direito, 2015
- AXT, Gunter. **Memória do CNMP**: Relatos de 12 anos de história. Brasília: CNMP, 2017.
- BARBOSA, Leon Victor de Queiroz. **O Silêncio dos incumbentes**: fragmentação partidária e empoderamento judicial no Brasil. Tese (doutorado) – Universidade Federal de Pernambuco, CFCH. Programa de Pós-graduação em Ciência Política, 2015.
- BANDEIRA, Julia Veiga Vieira Mâncio. **Entre a Politização e o Autocentramento**: Os Efeitos do Recrutamento Judicial na Argentina e no Chile. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, IFCH, Programa de Pós-graduação em Ciência Política, 2017.
- BARDIN, Lawrence. **Análise de conteúdo**. Lisboa: Edições 70, 2002.
- BARNES, Jeb; MILLER, Mark C. Putting the pieces together: American Lawmaking from an Interbranch Perspective. In: MILLER, Mark C; BARNES, Jeb. **Making Policy, Making Law**: an interbranch perspective. Washington D.C.: Georgetown University Press, 2004.
- BARNES, Jeb. Adversarial legalism, the rise of judicial policymaking and the separation of powers doctrine. In: MILLER, Mark C; BARNES, Jeb. **Making Policy, Making Law**: an interbranch perspective. Washington D.C.: Georgetown University Press, 2004.
- BAUER, Martin W.; GASKELL, George; ALLUM, Nicholas C.. Quality Quantity and Knowledge Interests: Avoiding Confusions. In: BAUER, Martin W; GASKELL, George (editors). **Qualitative Researching with Text, Image and Sound**: A Practical Handbook. London: SAGE Publications, 2008.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3105**. Relatora originária: Min. Ellen Gracie. Brasília, 18 de ago., 2004.
- BRASIL. Itamaraty. Ministério das Relações Exteriores. **Nota 98**: Sentenças do Tribunal Supremo de Justiça da Venezuela. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/16001-sentencas-do-tribunal-superior-de-justica-da-venezuela>. Acesso em: 29 de mai. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Audiência de custódia**: Dados estatísticos. CNJ: Brasília, 2018 Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>. Acesso em 05 de out. 2018.

BRASIL. **Decreto Lei nº 1.001 de 21 de outubro de 1969**. Código Penal Militar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De11001.htm. Acesso em 16 jun. 2020a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Regimento interno [recurso eletrônico]**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2020b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Pesquisa por Ramo do Direito**. Brasília: STF, Estatísticas, 2020c. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=pesquisaRamoDireito>. Acesso em: 25 jul. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**[Texto completo com as emendas constitucionais]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 mai. 2020

BRESCIANINI, Carlos Penna. Toffoli propõe novo pacto entre os Três Poderes. **Senado Notícias**. Agência Senado: Brasília, 04/02/2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/02/04/toffoli-propoe-novo-pacto-entre-os-tres-poderes>. Acesso em: 07 mar. 2019.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. A reforma gerencial do Estado de 1995. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 34, n. 4, p. 7 a 26, jan. 2000. ISSN 1982-3134. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/6289>>. Acesso em: 27 ago. 2020.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma gerencial e legitimação do estado social. **REVISTA DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**. FGV: Rio de Janeiro. 51(1):147-156, jan. - fev. 2017

CARLIN, Volnei Ivo. O judiciário e a nova constituição. **Jurisprudência Catarinense**. Florianópolis, 52:27-37, abr./jun. 1986.

CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, pp. 31-77, jan./jun., 2017

CARVALHO, Ernani. **Revisão abstrata da legislação e judicialização da política no Brasil**. São Paulo: USP. Tese de Doutorado, 2005.

CARVALHO, Ernani Rodrigues de. Judicialização da política no Brasil: controlo de constitucionalidade e racionalidade política. **Anál. Social**, Lisboa, n. 191, abr. 2009. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0003-25732009000200004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 15 abr. 2015

CARVALHO, Ernani Rodrigues de. Trajetória da revisão judicial no desenho constitucional brasileiro: tutela, autonomia e judicialização. **Sociologias**, Porto Alegre, n. 23, p. 176-207, abr. 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-45222010000100007&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 11 jun., 2018.

CASTRO, Carlos Alberto de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 18 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

COOTER, Robert D.; GINSBURG, Tom. Comparative judicial discretion: an empirical test of economic models. **International Review of Law and Economics**, v. 16, n. 3, 1996.

COSTA, Emilia Viotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania**. 2.ed. São Paulo: UNESP, 2006.

COUSO, Javier. Consolidación democrática y Poder Judicial: los riesgos de la judicialización de la política. **Rev. cienc. polít.** (Santiago), Santiago, v. 24, n. 2, p. 29-48, 2004. Disponível em <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2004000200002&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 16 jun. 2020.

COUTO, Cláudio Gonçalves; ARANTES, Rogério Bastos. Constituição, governo e democracia no Brasil. **Rev. bras. Ci. Soc.**, São Paulo, v. 21, n. 61, p. 41-62, junho, 2006. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092006000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 08 jun. 2018.

DELGADO, Guilherme; JACCOUD, Luciana; NOGUEIRA, Roberto Passos. Seguridade social: redefinindo o alcance da cidadania. **Repositório do Conhecimento do IPEA**. IPEA: Brasília, 2009.

ENGELMANN, Fabiano; BANDEIRA Júlia Veiga Vieira Mâncio. A Construção da Autonomia Política do Judiciário na América Latina: Um Estudo Comparado entre Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e Venezuela. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 60, no 4, 2017, pp. 903 a 936.

FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo de C., ARGUELHES, Diego W. **I Relatório Supremo em Números: O Múltiplo Supremo**. FGV-Direito: Rio de Janeiro, 2011.

FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar A.; CHAVES, Vitor P. **III Relatório Supremo em Números: O Supremo e o Tempo**. FGV-Direito: Rio de Janeiro, 2014. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10438/12055>. Acesso em: 18 mar. 2020.

GIBSON, James L. From simplicity to complexity: The development of theory in the study of judicial behavior. **Political Behavior**, 5, 7–49, 1983.

GOMES NETO, José Mário Wanderley. Como decidem os juízes? Comparando os modelos formais explicativos do comportamento judicial. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S.l.], v. 6, n. 1, p. 228-255, abr. 2020. ISSN 2447-5467. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/372>>. Acesso em: 04 jul. 2020.

GRABER, Mark A. **A New Introduction to American Constitutionalism**. Oxford Scholarship Online: Oxford, 2013.

HELMKE, Gretchen; STATON, Jeffrey K.. **Courting Conflict: A Logic of Risky Judicial Decisions in Latin America**. Paper presented at Law and Positive Political Theory Conference, University of Rochester, May1-2, 2009.

HELMKE, Gretchen. **Institutions on the Edge: Inter-Branch Crises in Latin America**. New York, Cambridge University Press, 2015.

HIRSCHL, Ran. O novo constitucionalismo e a judicialização da política pura no mundo - The new constitutionalism and the judicialization of pure politics worldwide”, **Fordham Law Review**, v. 75, n. 2, 2006. Traduzido por Diego Werneck Arguelhes e Pedro Jimenez Cantisano.

INGRAM, Matthew. **Crafting Courts in New Democracies: The Politics of Subnational Judicial Reform in Brazil and Mexico**. Cambridge: Cambridge University Press, 2016.

KAPISZEWSKI, Diana. Arbitro de conflictos, creador de políticas públicas, o protector de derechos? El Supremo Tribunal Federal de Brasil en transición. In: Helmke, G. & Ríos Figueroa, J. **Tribunales constitucionales en America Latina**. México, D.F.: Suprema Corte de Justicia de La Nación, 2010

KAPISZEWSKI, Diana. Tactical Balancing: High Court Decision Making on Politically Crucial Cases. **Law & Society Review**, vol. 45, n. 2, 2011.

KNIGHT, Jack. EPSTEIN, Lee. The Norm of Stare Decisis. **American Journal of Political Science**. Vol. 40, No. 4 nov., 1996, pp. 1018-1035.

LEAVY, Patricia. Introduction. In: LEAVY, Patricia (editor). **The Oxford handbook of qualitative research**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

LIMONGI, FERNANDO; FIGUEIREDO, ARGELINA CHEIBUB. A crise atual e o debate institucional. **Novos estud. CEBRAP**, São Paulo, v. 36, n. 3, p. 79-97, nov. 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002017000300079&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 11 jun., 2018.

LLEWELLYN, Karl. **The Bramble Bush: on our law and its studies**. 3 ed. reimp. New York, London, Rome: Oceana publications, 1960

MAINWARING, Scott; BRINKS Daniel e PÉREZ-LIÑÁN, Aníbal. Classificando Regimes Políticos na América Latina, 1945-1999. **Dados — Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, Vol. 44, nº4, 2001, pp. 645 a 687.

MARTINS, Luciano. A “liberalização” do regime autoritário no Brasil. In: O’DONNELL, Guillermo; SCHMITTER, Philippe C.; WHITEHEAD, Laurence. **Transições do regime autoritário: América Latina**. São Paulo: Vértice, Editora Revista dos Tribunais, 1988.

MATHER, Lynn. Law and Society. In: **The Oxford Handbook of Political Science**. Oxford: Oxford University Press, 2011. Disponível em: <https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199604456.001.0001/oxfordhb-9780199604456-e-014>. Acesso em: 22 jun. 2020.

MELO, Marcus André Barreto Campelo de. **Reformas constitucionais no Brasil:** instituições políticas e processo decisório. 1ª reimp. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.** Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/cogedi/pdf/LEGISLACAO_INDIGENISTA/Legislacao-Fundamental/ONU-13-09-2007.pdf. Acesso em: 16 de jun, 2020.

O'DONNELL, Guillermo A.; SCHMITTER, Philippe C.; WHITEHEAD, Laurence. **Transições do regime autoritário: América Latina.** São Paulo: Vértice, Editora Revista dos Tribunais, 1988.

O'DONNELL, Guillermo A. Democracy, Law and Comparative Politics. **Studies in Comparative International Development**, Spring, Vol. 36, No. 1, 2001. pp. 7-36.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. **Justiça, profissionalismo e política:** o STF e o controle da constitucionalidade das leis no Brasil. Rio de Janeiro: FGV, 2011.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. Supremo relator: processo decisório e mudanças na composição do STF nos governos FHC e Lula. **Revista brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 27, n. 80, p. 89-115, out. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092012000300006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: Ago. 2020.

RÍOS-FIGUEROA, J. Fragmentation of Power and the Emergence of an Effective Judiciary in Mexico, 1994–2002. **Latin American Politics and Society**, 49(1), 31-57, 2007.

SEGAL, Jeffrey A. Judicial Behavior. In: **The Oxford Handbook of Political Science:** Oxford University Press, 2011. Disponível em: <https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199604456.001.0001/oxfordhb-9780199604456-e-014>. Acesso em: 22 Jun. 2020.

SEGAL, Jeffrey A., SPAETH, Harold. **The Supreme Court and the Attitudinal Model Revisited.** 2ª reimp. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

SMITH, Rogers. Historical Institutionalism and the Study of Law. In: WHITTINGTON, K. et al. (org.). **The Oxford Handbook of Law and Politics.** Oxford, Oxford University Press, 2008.

SPILLER, P.; GELY, R. Strategic judicial decision-making. In: WHITTINGTON, K. et al. (org.). **The Oxford Handbook of Law and Politics.** Oxford, Oxford University Press, 2008.

TATE, C. Neal. Why the Expansion of Judicial Power? In: TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjorn. **The Global Expansion of Judicial Power.** New York, New York University Press, 1985.

TAYLOR, Matthew M.; DA ROS, Luciano. Os partidos dentro e fora do poder: a judicialização como resultado contingente da estratégia política. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 51, n. 4, p. 825-864, 2008. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52582008000400002&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 17 Aug. 2020.

TAYLOR, Matthew. **Judging Policy: Courts and Policy Reform in Democratic Brazil**. Stanford University Press, 2008

TROCHEV, Alexei. Less Democracy, More Courts: A Puzzle of Judicial Review in Russia. **Law & Society Review** v. 38, no. 3, 2004, 513-48. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/1555143>>. Acesso em 05 de out. de 2018.

VANBERG, Georg. Constitutional Courts in Comparative Perspective: A Theoretical Assessment. **Annual Review of Political Science**. Vol. 18:167-185, 2015.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Resende de Carvalho; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Iuperj/Revan, 1999.

VIANNA, L. W.; BURGOS, M. B.; SALLES, P. M. Dezessete anos de judicialização política. **Tempo Social**, 2007.

WHITTINGTON, Keith. **Political Foundations of Judicial Supremacy: The Presidency, the Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S. History**. Princeton: Princeton University Press, 2009.

APÊNDICE A – TABELA DE DECISÕES ANALISADAS E EXCLUÍDAS

Número do Processo	Ementa	Parte autora	Parte Ré	Relatoria
RE 661256	Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. (661256, P. 1: 640)	INSS	VALDEMAR RONCAGLIO	ROBERTO BARROSO/DIAS TOFFOLI
RE 1039644	CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL DOS PROFESSORES (CONSTITUIÇÃO, ART. 40, § 5º). CONTAGEM DE TEMPO EXERCIDO DENTRO DA ESCOLA, MAS FORA DA SALA DE AULA (1039644, P. 1: 481)	MAGALI RUTE DOS SANTOS	ESTADO DE SANTA CATARINA	ALEXANDRE DE MORAES
RE 499091 (451243)	BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - Teto - Alteração. Uma vez alterado o teto relativo a benefício previdenciário, como foi feito mediante a Emenda Constitucional nº 20/98, cumpre ter presente o novo parâmetro fixado, observados os cálculos primitivos.	INSS	VALDEVINO STANG	MARCO AURÉLIO
RE 563708	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À REGIME JURÍDICO. BASE DE CÁLCULO DE VANTAGENS PESSOAIS. EFEITO CASCATA: PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DOS VENCIMENTOS. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. RECURSO AO QUAL SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. (563708, P. 1: 622)	ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL	ADÃO DE FREITAS AMORIM E OUTROS	CARMÉM LÚCIA

RE 563965	Direitos constitucional e administrativo. Estabilidade Financeira. Modificação de forma de cálculo da remuneração. Ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade da remuneração: ausência. Jurisprudência. Lei complementar n. 203/2001 do Estado do Rio Grande do Norte: constitucionalidade.	MARIA AURÉLIA MORAES DE PAIVA	ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE	CARMÉM LÚCIA
RE 564354	DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.	INSS	LUIZ FERNANDES DOS SANTOS	CARMÉM LÚCIA
RE 572052	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADES DE SEGURIDADE SOCIAL E DO TRABALHO - GDASST, INSTITUÍDA PELA LEI 10.483/2002. EXTENSÃO. SERVIDORES INATIVOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.	FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA	CARMEZITA BARBOZA DE MELO LIMA	RICARDO LEWANDOWSKI
RE 573540	CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DOS SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, HOSPITALAR, ODONTOLÓGICA E FARMACÊUTICA. ART. 85 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 62/2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. COMPULSORIEDADE. DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS. ROL TAXATIVO. INCOMPETÊNCIA DO ESTADO-MEMBRO. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO.	ESTADO DE MINAS GERAIS E INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS	CASSIANO RICARDO CAMPOS FARDIN E OUTROS	GILMAR MENDES
RE 575089	INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EX 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.	RENI NUNES MACHADO	INSS	RICARDO LEWANDOWSKI

RE 587970	ASSISTÊNCIA SOCIAL – ESTRANGEIROS RESIDENTES NO PAÍS – ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE. A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais. (587970, P. 1: 785)	INSS	FELÍCIA MAZZITELLO ALBANESE	MARCO AURÉLIO
RE 580871	Questão de ordem. 2. É devida a devolução aos pensionistas e inativos de contribuição previdenciária indevidamente recolhida no período entre a EC 20/98 e a EC 41/2003, sob pena de enriquecimento ilícito do ente estatal. Precedentes. 3. Jurisprudência pacificada na Corte. Repercussão Geral. Aplicabilidade. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso, autorizar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, autorizando as instâncias de origem a adotar procedimentos do art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.	INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE SÃO PAULO	FELIPE RIGUEIRO NETO	GILMAR MENDES

RE 581488	Direito Constitucional e Administrativo. Ação civil pública. Acesso de paciente à internação pelo sistema único de saúde (SUS) com a possibilidade de melhoria do tipo de acomodação recebida e de atendimento por médico de sua confiança mediante o pagamento da diferença entre os valores correspondentes. Inconstitucionalidade. Validade de portaria que exige triagem prévia para a internação pelo sistema público de saúde. Alcance da norma do art. 196 da Constituição Federal. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (581488, P. 1: 504)	CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	UNIÃO; MUNICÍPIO DE CANELA; ESTADO DO RIGRANDE DO SUL	DIAS TOFFOLI
RE 582019	CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. SALÁRIO-BASE INFERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. ARTS. 7º, IV, E 39, § 3º (REDAÇÃO DADA PELA EC 19/98), DA CONSTITUIÇÃO. (582019, P. 1: 361)	ESTADO DE SÃO PAULO	ALEXANDRE NASSAR VARGAS E OUTRO(A/S) (582019, P. 1: 257)	RICARDO LEWANDOWSKI
RE 583834	CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. (583834, P. 1: 405)	INSS	CARLOS FARIAS NETO	AYRES BRITTO
RE 587365	PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.	INSS	PATRÍCIA DE FÁTIMA LUZ DE MIRANDA	RICARDO LEWANDOWSKI

RE 590260	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIREITO INTERTEMPORAL. PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.	ÉRCIO MOLINARI	ESTADO DE SÃO PAULO	RICARDO LEWANDOWSKI
RE 594435	COMPETÊNCIA – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. Compete à Justiça comum o julgamento de conflito a envolver a incidência de contribuição previdenciária sobre complementação de proventos de aposentadoria. (594435, P. 1: 297)	ESTADO DE SÃO PAULO	GERALDO AMOROSO E OUTROS	MARCO AURÉLIO
RE 596962	Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Direito Administrativo e Constitucional. Mandado de segurança. Pretendida extensão a servidora inativa de gratificação atribuída a professores em efetivo exercício da docência na rede pública estadual de ensino. Possibilidade de extensão da verba aos servidores inativos, por ser ela dotada de caráter geral. Inteligência do art. 40, § 8º, da Constituição Federal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal aplicáveis ao caso. Fixação das teses. Recurso não provido. (596962, P. 1: 302)	ESTADO DE MATO GROSSO	CÉLIA MARIA GUIMARÃES DE OLIVEIRA	DIAS TOFFOLI

RE 597064	ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL (597064, P. 2: 443)	IRMANDADE DO HOSPITAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES	AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS	GILMAR MENDES
RE 597389	Questão de ordem. Recurso extraordinário. 2. Previdência Social. Revisão de benefício previdenciário. Pensão por morte. 3. Lei nº 9.032, de 1995. Benefícios concedidos antes de sua vigência. Inaplicabilidade. 4. Aplicação retroativa. Ausência de autorização legal. 5. Cláusula indicativa de fonte de custeio correspondente à majoração do benefício previdenciário. Ausência. 6. Jurisprudência pacificada na Corte. Regime da repercussão geral. Aplicabilidade. 7. Questão de ordem acolhida para reafirmar a jurisprudência do Tribunal e determinar a devolução aos Tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, para adoção do procedimento legal. 8. Recurso extraordinário q que se dá provimento.	INSS	ESTELA VILELA GONÇASVES	GILMAR MENDES
RE 603580	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDOR APOSENTADO ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003, PORÉM FALECIDO APÓS SEU ADVENTO. DIREITO DO PENSIONISTA À PARIDADE. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÃO: ART. 3º DA EC 47/2005. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. (603580, P. 2: 959)	FUNDO ÚNICO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - RIOPREVIDÊNCIA; ESTADO DO RIO DE JANEIRO	RUTH CONFORTO BOISSON SANTOS E OUTROS	RICARDO LEWANDOWSKI
RE 606358	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DO TETO DE RETRIBUIÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. VALORES PERCEBIDOS ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. INCLUSÃO. ART. 37, XI e XV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. (606358, P. 3: 658)	ESTADO DE SÃO PAULO	LACY DIAS DE ALMEIDA	ROSA WEBER

RE 609381	CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TETO DE RETRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 41/03. EFICÁCIA IMEDIATA DOS LIMITES MÁXIMOS NELA FIXADOS. EXCESSOS. PERCEPÇÃO NÃO RESPALDADA PELA GARANTIA DA IRREDUTIBILIDADE (609381, P. 3: 173)	ESTADO DE GOIÁS	ANTHONY JEFFERSON SOARES FRAZÃO E OUTRO(A/S)	TEORI ZAVASCKI
RE 626489	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. (626489, P. 1: 744)	INSS	MARIA DAS DORES OLIVEIRA MARTINS	ROBERTO BARROSO
RE 626837	Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tributário. Contribuição previdenciária. Imunidade recíproca. Inexistência. Artigo 195, I, a, e II, da CF, na versão da EC nº 20/98. Lei nº 10.887/04. Exercentes de mandato eletivo. Agentes políticos. Condição de segurado do RGPS. Incidência das contribuições previdenciárias do segurado e do patrão. Possibilidade. (626837, P. 1: 269)	ESTADO DE GOIÁS	UNIÃO	DIAS TOFFOLI
RE 630501	APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria.	INSS	ALOYSIO KALIL	ELLEN GRACIE / MARCO AURÉLIO
RE 631240	RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR (631240, P. 1: 557)	INSS	MARLENE DE ARAÚJO SANTOS	ROBERTO BARROSO

RE 642682	RECURSO. Extraordinário. Adicional de insalubridade. Lei Complementar Estadual nº 432/1985. Extensão. Policiais militares inativos. Precedentes. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência. Recurso improvido. É incompatível com a Constituição a extensão, aos policiais militares inativos e pensionistas, do adicional de insalubridade instituído pela Lei Complementar 432/1985 do Estado de São Paulo.	CAIXA BENEFICENTE DA POLÍCIA MILITAR DE SÃO PAULO	NATÁLIA MENZANI	CEZAR PELUSO
RE 642827	RECURSO. Agravo convertido em Extraordinário. Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa do Meio Ambiente - GDAMB. Critérios de cálculo. Extensão. Servidores públicos inativos e pensionistas. Precedentes. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência. Recurso Improvido.	INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS RENOVÁVEIS - IBAMA	ELZA THEREZINHA GARUZZI BARCELOS	CEZAR PELUSO
RE 650851	Recurso extraordinário. Questão de ordem. 2. A imposição de restrições, por legislação local, à contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada para fins de concessão de aposentadoria viola o art. 202, § 2º, da Constituição Federal, com redação anterior à EC 20/98. Precedentes. A Lei n. 1.109/81 do Município de Franco da Rocha/SP não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. 3. Jurisprudência pacificada pela Corte. Repercussão Geral. Aplicabilidade. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal e dar parcial provimento ao recurso extraordinário para determinar à Administração Municipal que examine o pedido de aposentadoria do recorrente considerando a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada para o fim de sua concessão. 5. Aplicação dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil (650851, P. 1: 306)	SÉRGIO GIACOMIM	PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE FRANCO DA ROCHA	GILMAR MENDES
RE 656860	CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM PROVENTOS INTEGRAIS. ART. 40, § 1º, I, DA CF. SUBMISSÃO AO DISPOSTO EM LEI ORDINÁRIA. (656860, P. 2: 424)	ESTADO DE MATO GROSSO	REGINA AUXILIADORA DE ALMEIDA CAMPOS	TEORI ZAVASCKI

AgRE 664335	<p>CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (664335, P. 2: 36)</p>	INSS	ANTONIO FAGUNDES	LUIZ FUX
RE 677730	<p>Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. 1. Administrativo. 2. Paridade. Art. 40, § 8º (redação dada pela EC 20/1998). 3. Servidores inativos e pensionistas do extinto DNER possuem direito aos efeitos financeiros decorrentes do enquadramento de servidores ativos no Plano Especial de Cargos do DNIT. 4. Recurso extraordinário não provido. (677730, P. 1: 379)</p>	UNIÃO	MOYSES FRANCISCO ALVES E OUTRO(A/S)	GILMAR MENDES
AgRE 703550	<p>Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida. Reafirmação de jurisprudência. 2. Direito Previdenciário. Magistério. Conversão do tempo de serviço especial em comum. 3. Impossibilidade da conversão após a EC 18/81. Recurso extraordinário provido. (703550, P. 1: 323)</p>	INSS	DOUGLAS VOI XAVIER	GILMAR MENDES

RE 759518	Recurso extraordinário. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida. Reafirmação de jurisprudência. 2. Direito Administrativo e Direito Previdenciário. Vinculação de pensões e proventos de aposentadoria de servidores públicos efetivos a subsídios de agentes políticos. Impossibilidade. 3. Alteração de padrão remuneratório. Matéria de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo. Inconstitucionalidade formal. 4. Impossibilidade de vinculação de vencimentos de cargos distintos. Inconstitucionalidade material. 5. Declarada a inconstitucionalidade do artigo 273 da Constituição do Estado de Alagoas, tanto na sua redação atual como na original. Recurso extraordinário provido. (759518, P. 1: 337)	ESTADO DE ALAGOAS	JAYME LUSTOSA DE ALTAVILA E OUTRO(A/S)	GILMAR MENDES
RE 778889	DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. EQUIPARAÇÃO DO PRAZO DA LICENÇA-ADOTANTE AO PRAZO DE LICENÇA-GESTANTE (778889, P. 1: 278)	MÔNICA CORREIA DE ARAÚJO	UNIÃO	ROBERTO BARROSO
RE 786540	Direito constitucional e previdenciário. Servidor público ocupante exclusivamente de cargo em comissão. Não submissão à aposentadoria compulsória prevista no art. 40, § 1º, inciso II, da Constituição Federal. Compulsoriedade que se impõe apenas aos servidores efetivos. Nomeação de servidor efetivo aposentado compulsoriamente para exercício de cargo em comissão. Possibilidade. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (786540, P. 1: 309)	ESTADO DE RONDÔNIA	JOÃO TEIXEIRA DE SOUZA	DIAS TOFFOLI
AgRE 808107	PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA RELATIVOS AOS ANOS DE 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 E 2003. CONSTITUCIONALIDADE. PERCENTUAIS SUPERIORES AO ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR (INPC). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. (808107, P. 1: 338)	JACIARA CORREIA CERVINO	INSS	TEORI ZAVASCKI

AgRE 831223	RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Proventos e pensões. Contribuição. Assistência à Saúde. Servidores Públicos. Interregno das EC nº 20/98 e nº 41/03. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso improvido. É incompatível com a Constituição norma que institui contribuição à saúde incidente sobre o valor de proventos e pensões de servidores públicos, no interregno das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.	INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS; ESTADO DE MINAS GERAIS	BENICIO SOUZA RAMOS	CEZAR PELUSO
RE 924456	CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE DOENÇA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. CF, ART. 40, § 1º, I. INTEGRALIDADE DOS PROVENTOS. CÁLCULO NA FORMA DO ART. 1º DA LEI 10.887/2004. EMENDA CONSTITUCIONAL 70/2012. CORRESPONDÊNCIA DOS PROVENTOS À REMUNERAÇÃO DO CARGO. EFEITOS FINANCEIROS PROSPECTIVOS. (924456, P. 1: 593)	ESTADO DO RIO DE JANEIRO / DER - DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM	:CRISTINA REIS DANTAS	DIAS TOFFOLI / ALEXANDRE DE MORAES
RE 937595	DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S Nº 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. (937595, P. 1: 329)	INSS	ESMERALDO ESPINOSA	ROBERTO BARROSO
RE 596962	Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Direito Administrativo e Constitucional. Mandado de segurança. Pretendida extensão a servidora inativa de gratificação atribuída a professores em efetivo exercício da docência na rede pública estadual de ensino. Possibilidade de extensão da verba aos servidores inativos, por ser ela dotada de caráter geral. Inteligência do art. 40, § 8º, da Constituição Federal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal aplicáveis ao caso. Fixação das teses. Recurso não provido. (RE 596962, P. 1: 302)	ESTADO DE MATO GROSSO	CÉLIA MARIA GUIMARÃES DE OLIVEIRA	DIAS TOFFOLI

ADI 1946	DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LICENÇA-GESTANTE. SALÁRIO. LIMITAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 14 DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20 DE 1998. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 3º, IV, 5º, I, 7º, XVIII E 60, §4º, IV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.	PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO (PSB)	MESAS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL; MINISTRO DO ESTADO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL	SYDNEY SANCHES
ADI 2024	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: SEU CABIMENTO - SEDIMENTADO NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL - PARA QUESTIONAR A COMPATIBILIDADE DE EMENDA CONSTITUCIONAL COM OS LIMITES FORMAIS OU MATERIAIS IMPOSTOS PELA CONSTITUIÇÃO AO PODER CONSTITUINTE DERIVADO: PRECEDENTES. Previdência Social.	GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL	CONGRESSO NACIONAL	SEPÚLVEDA PERTENCE
ADI 1232	CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVO DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.	PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA	PRESIDENTE DA REPÚBLICA / CONGRESSO NACIONAL	ILMAR GALVÃO

ADI 2242	Arguição de inconstitucionalidade do inciso VI do artigo 93 da Constituição Federal na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98. Em se tratando de Mesa de Assembleia Legislativa, que não é daquelas entidades cuja legitimação ativa para propor ação direta de inconstitucionalidade lhe é conferida para a defesa da ordem jurídica em geral, em nada lhe diz respeito, para sua competência ou para sofrer os seus efeitos, seja constitucional, ou não, o preceito ora impugnado que se adstringe à determinação da aposentadoria compulsória dos membros do Poder Judiciário, inclusive estadual, aos setenta anos de idade. E a pertinência temática é, segundo a orientação firme desta Corte, requisito de observância necessária para o cabimento da ADI. Ademais, não tendo sido atacado o artigo 93, VI, da Constituição em sua redação originária, e que seria também inconstitucional pelos mesmos motivos que o seria na redação da Emenda Constitucional nº 20/98, não é de conhecer-se, também por esse fundamento, a presente ação, segundo o entendimento já firmado por esta Corte na ADIN 2.132.	MESA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ	CONGRESSO NACIONAL	MOREIRA ALVES
ADI 2760	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/1998 E A REDAÇÃO ANTERIOR DOS ARTS. 40, § 1º, II; 73, § 3º, E 93, VI POR ELA ALTERADOS. Inviabilidade da impugnação de textos da redação original da Constituição federal não alterados substancialmente pelo constituinte derivado. Precedente. ADI de que não se conhece.	PARTIDO SOCIAL LIBERAL (PSL)	CONGRESSO NACIONAL	JOAQUIM BARBOSA
ADI 3104	CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 2º E EXPRESSÃO 8ª DO ART. 10, AMBOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. APOSENTADORIA. TEMPUS REGIT ACTUM. REGIME JURÍDICO. DIREITO ADQUIRIDO: NÃO-OCORRÊNCIA.	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO	CONGRESSO NACIONAL	CARMÉM LÚCIA

ADI 3105	Inconstitucionalidade. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Ofensa a direito adquirido no ato da aposentadoria. Não ocorrência. Contribuição social. exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Emenda Constitucional nº 41/2003 (art. 4º, caput). Regra não retroativa. Incidência sobre fatos geradores ocorridos depois do início de sua vigência. Precedentes da Corte. Inteligência dos arts. 5º, XXXVI, 146, III, 149, 150, I e III, 194, 195, caput, II e §6, da CF e art. 4º, caput da EC nº 41/2003.	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO	CONGRESSO NACIONAL	ELLEN GRACIE / CEZAR PELUSO
ADI 3128	Inconstitucionalidade. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Ofensa a direito adquirido no ato da aposentadoria. Não ocorrência. Contribuição social. exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Emenda Constitucional nº 41/2003 (art. 4º, caput). Regra não retroativa. Incidência sobre fatos geradores ocorridos depois do início de sua vigência. Precedentes da Corte. Inteligência dos arts. 5º, XXXVI, 146, III, 149, 150, I e III, 194, 195, caput, II e §6, da CF e art. 4º, caput da EC nº 41/2003.	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA	CONGRESSO NACIONAL	ELLEN GRACIE / CEZAR PELUSO
ADI 3138	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 149, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003). (ADI 3138, P. 1: 276)	ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS	CONGRESSO NACIONAL	CARMÉM LÚCIA
ADI 3867	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INTERESSES SUBJETIVOS. CONFLITOS INDIVIDUAIS E CONCRETOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM AÇÃO DE CONTROLE ABSTRATO. AÇÃO NÃO CONHECIDA. (ADI 3867, Pos. 2)	Partido Democrático Trabalhista – PDT	CONGRESSO NACIONAL	CARMÉM LÚCIA

ADI 2135 / Excluída por se tratar de contrato de trabalho.	MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PODER CONSTITUINTE REFORMADOR. PROCESSO LEGISLATIVO. EMENDA CONSTITUCIONAL 19, DE 04.06.1998. ART. 39, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIDORES PÚBLICOS. REGIME JURÍDICO ÚNICO. PROPOSTA DE IMPLEMENTAÇÃO, DURANTE A ATIVIDADE CONSTITUINTE DERIVADA, DA FIGURA DO CONTRATO DE EMPREGO PÚBLICO. INOVAÇÃO QUE NÃO OBTVEU A APROVAÇÃO DA MAIORIA DE TRÊS QUINTOS DOS MEMBROS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS QUANDO DA APRECIÇÃO, EM PRIMEIRO TURNO, DO DESTAQUE PARA VOTAÇÃO EM SEPARADO (DVS) Nº 9. SUBSTITUIÇÃO, NA ELABORAÇÃO DA PROPOSTA LEVADA A SEGUNDO TURNO, DA REDAÇÃO ORIGINAL DO CAPUT DO ART. 39 PELO TEXTO INICIALMENTE PREVISTO PARA O PARÁGRAFO 2º DO MESMO DISPOSITIVO, NOS TERMOS DO SUBSTITUTIVO APROVADO. SUPRESSÃO, DO TEXTO CONSTITUCIONAL, DA EXPRESSA MENÇÃO AO SISTEMA DE REGIME JURÍDICO ÚNICO DOS SERVIDORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA PLAUSIBILIDADE DA ALEGAÇÃO DE VÍCIO FORMAL POR OFENSA AO ART. 60, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RELEVÂNCIA JURÍDICA DAS DEMAIS ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL REJEITADA POR UNANIMIDADE.	PARTIDO DOS TRABALHADORES (PT); PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA (PDT)	CONGRESSO NACIONAL	CARMÉM LÚCIA
--	--	---	--------------------	--------------

ADI 2883 / Tem mesmo tema da ADI 2760	Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Aposentadoria Compulsória de Magistrados, Membros do Ministério Público e Membros do Tribunal de Contas da União aos 70 anos de idade. 3. Emenda nº 20/1998. 4. Inexistência de alteração substancial dos dispositivos impugnados pelo poder constituinte derivado reformador. 5. Impossibilidade de declaração de inconstitucionalidade da norma impugnada quando a norma por ela revogada padece do mesmo vício de inconstitucionalidade e não foi objeto da ação direta (ADI nº 2132, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 05.04.02). 6. Mesmo que houvesse sido arguida a inconstitucionalidade material da norma constitucional originária, sua inconstitucionalidade não poderia ser declarada na esteira dos precedentes desta Corte (ADI nº 815, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 10.05.96). 7. Ação direta não conhecida.	PARTIDO VERDE (PV)	CONGRESSO NACIONAL	GILMAR MENDES
---------------------------------------	---	--------------------	--------------------	---------------

ADI 3099 / Idêntica à 3105	<p>Na presente ação direta de inconstitucionalidade, o Partido Democrático Trabalhista impugnou a expressão "e inativos e dos pensionistas", presente no caput do art. 40 da Constituição Federal, alterado por força do art. 1º da EC 41/03, bem como a íntegra do art. 4º da mesma Emenda, dispositivos que, inseridos na chamada Reforma da Previdência Social, instituíram a contribuição dos servidores inativos e dos pensionistas para o custeio do regime previdenciário do setor público. O exame de mérito, nesta Suprema Corte, da constitucionalidade de tal inovação foi levado a efeito no julgamento conjunto das Ações Diretas 3.105 e 3.128, finalizado na sessão de 18.08.04, na qual, proclamada a parcial procedência do pedido formulado, somente foi declarada a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 4º da EC 41/03, por ofensa aos princípios da igualdade e da isonomia tributária.</p>	Partido Democrático Trabalhista – PDT	CONGRESSO NACIONAL	ELLEN GRACIE
ADI 3172 / Idêntica à 3184	<p>D E C I S Ã O AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS. DISPOSITIVOS IMPUGNADOS REPERCUTEM NA ESFERA JURÍDICA DE TODOS OS MAGISTRADOS NACIONAIS, NÃO APENAS DOS SUBSTITUÍDOS PELA ASSOCIAÇÃO AUTORA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE À QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.</p>	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO	PRESIDENTE DA REPÚBLICA	CARMÉM LÚCIA

ADI 3184 / Foi julgada apenas em 2020 e ainda não possui acórdão completo publicado.	O Tribunal, por maioria, julgou improcedente a ação quanto ao art. 40, § 18, da Constituição Federal, alterado pela redação do art. 1º da Emenda Constitucional nº 41/2003, nos termos do voto da Ministra Cármen Lúcia (Relatora), vencido o Ministro Marco Aurélio. Na sequência, por maioria, julgou improcedente a ação quanto ao art. 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003, nos termos do voto da Relatora, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto, Celso de Mello e Cezar Peluso, que proferiram voto em assentada anterior. Não votou o Ministro Alexandre de Moraes, por suceder a cadeira do Ministro Cezar Peluso. Afirmou suspeição o Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 24.06.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).	ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS	PRESIDENTE DA REPÚBLICA	CARMÉM LÚCIA
ADI 3291 / Apensada à 3104.	"em homenagem à economia processual, e para o aproveitamento das informações, manifestações e pareceres já prestados (...) determin[ou] o apensamento desta ADI nº 3.291 aos autos da ADI nº 3.104", por terem idêntico objeto (fl. 56). Em 26.9.2007, o Plenário deste Supremo Tribunal, por maioria, nos termos do voto por mim proferido, julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.104. O acórdão foi publicado em 9.11.2007 e transitou em julgado em 19.11.2007. Pelo exposto, julgo prejudicada a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade (art. 21, inc. IX, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO	CONGRESSO NACIONAL	CARMÉM LÚCIA

**APÊNDICE B – TABELA DE CÓDIGOS DA ANÁLISE DE CONTEÚDO E
DESCRIÇÃO**

Códigos	Descrição	Categorias	Exemplos
<i>Preference-driven</i>	Decisões nas quais a tendência ideológica (política ou judicial) dos ministros é primordial para o resultado (KAPISZEWSKI, 2011).	<i>Preference-driven</i>	“Gostaria de pontuar alguns aspectos muito relevantes. Toda essa crise que afeta esse chamado Estado do bem-estar social, nunca o tivemos de forma plena no Brasil, mas há um programa normativo na Constituição nesse sentido. Mas estamos vendo, no mundo todo, onde ele já se implementou de maneira muito mais efetiva, e tudo isso passa por uma grave crise.” Gilmar Mendes – RE 597064
<i>Self-Protective</i>	“Decisões nas quais os interesses institucionais, prerrogativas ou imagem do Tribunal são as considerações mais importantes” (KAPISZEWSKI, 2011, p. 478).	<i>Self-Protective</i>	“Em suma, para garantir-lhes o direito, é suficiente que se verifique se os servidores aposentados e os pensionistas gozariam dos benefícios caso estivessem em atividade.” RE 677730
<i>Support-building</i>	Quando a opinião pública define a decisão (KAPISZEWSKI, 2011).	<i>Support-building</i>	“Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível

			fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada.” RE 778889
<i>Deferential</i>	Quando o Tribunal respeita as preferências dos poderes eleitos que possam colidir com suas decisões (KAPISZEWSKI, 2011).	<i>Deferential</i>	“Ainda que existisse alguma dúvida quando à vinculação e ao real sentido do enunciado normativo previsto no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual impede se reconheça a possibilidade da desaposentação, na espécie cabe a aplicação da máxima jurídica <i>in dubio pro legislatore</i> ”. RE 661256
<i>Pragmatic</i>	Quando os ministros se preocupam com as consequências econômicas das suas decisões (KAPISZEWSKI, 2011)	Pragmático	“É constitucional a regra que veda, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde (SUS) ou por conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes”. RE 581488
<i>Principled</i>	Quando os ministros decidem para reafirmar sua jurisprudência ou respeitam o texto literal da Constituição ou da lei (KAPISZEWSKI, 2011).	<i>Principled</i>	“Na mesma linha foi o decidido no ARE 699.864-AgR/RJ, Rel. Min. Teori Zavascki; RE 581.530-AgR/ES, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 638,227- AgR/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; RE

			577.827-AgR/RJ, Rel. Min. Ellen Gracie; RE 320.179/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia; RE 465.072/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes”. RE 603580
Emendas Constitucionais citadas	Citações feitas às emendas e/ou ao texto original da constituição.	ECs.: 19/98; 20/98; 41/03 e 47/05.	“Emenda Constitucional 20/1998”
Ministros	Anotação da participação dos ministros(as) seja como relator(a) ou voto vencido.	Sepúlveda Pertence; Moreira Alves; Sydney Sanches; Edson Fachin; Carmen Lúcia; Joaquim Barbosa; Alexandre de Moraes; Marco Aurélio; Eros Grau; Ricardo Lewandowski; Gilmar Mendes; Dias Toffoli; Carlos Ayres Britto; Ellen Gracie; Luiz Fux; Teori Zavascki; Roberto Barroso; Rosa Weber; Celso de Mello; Cezar Peluso.	“No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencido o Ministro Marco Aurélio. ”
Partes	Argumentos utilizados pelos jurisdicionados ou autores das ADIs ou pelo Executivo.	Jurisdicionados/Autores ADI; Executivo.	“Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada”.

Fonte: Elaboração própria com fundamentação em Alves et al (2015).