

RECEBIDO EM: 13/06/2016

APROVADO EM: 19/09/2016

# QUEM IMPÕE LIMITES ÀS REFORMAS PREVIDENCIÁRIAS? O STF COMO PROTETOR DO ORÇAMENTO PÚBLICO

*WHO IMPOSES LIMITATIONS ON SOCIAL SECURITY REFORMS?  
THE STF AS A PROTECTOR OF THE PUBLIC BUDGET*

*Flavia Danielle Santiago Lima*

*Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco*

*Professora da Universidade Católica de Pernambuco*

*Advogada da União - AGU*

*Tassiana Moura de Oliveira*

*Doutoranda em Ciência Política (UFPE)*

*Mestre em Direito (UNICAP)*

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 A Opção por Reformas: necessidade de reestruturação ou resposta imediata às crises?; 1.1 Crise da Década de 1990: a solução são os cortes de gastos?; 1.2 O Cenário Muda: segunda reforma da previdência e a tranquilidade na tomada de decisões; 2 A Judicialização das Políticas Públicas no Brasil e a Agenda do Executivo; 3 A Autocontenção do STF na Análise das Reformas da Previdência dos Servidores Públicos: dos aspectos processuais à prevalência do equilíbrio atuarial sobre “Direitos Adquiridos”; 4 Considerações Finais: um tribunal contido diante das reformas da previdência; Referências.

**RESUMO:** Qual o papel do STF na conformação da política pública previdenciária através das ações em controle abstrato de constitucionalidade? O trabalho aqui apresentado traz a discussão sobre o direito social à previdência social em seu *status* de direito fundamental na Constituição Federal de 1988 e o discurso sobre ele configurar uma prestação onerosa ao Estado. Os Poderes Legislativo e Executivo periodicamente modificam as regras de previdência com o objetivo de conter os gastos. Como instância contramajoritária, o Poder Judiciário tem o dever de proteger os direitos sociais, impedindo que as decisões tomadas pelos outros poderes retrocedam (ou extingam) direitos conquistados na Carta de 1988. O objetivo do trabalho é saber se o STF (como órgão de cúpula do Judiciário) cumpre esse papel no que se refere à Previdência Social. Para tanto, foi realizada uma análise sobre as Ações Diretas de Inconstitucionalidade propostas contra as Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, a fim de compreender como o STF responde (se responde) à judicialização das reformas previdenciárias.

**PALAVRAS-CHAVE:** Seguridade Social. Controle Abstrato. Previdência Social.

**ABSTRACT:** What role does the STF play in the social security public policy deciding the ADIs inside Brazilian abstract constitutionality control? This paper discusses about the social right to social security as a fundamental matter and its costly provision to the State. The Legislative and Executive branches periodically change the pension rules in order to contain costs. As a contramajoritarian power, the Judiciary has a duty to protect the citizens' social rights by preventing that decisions taken by the other branches fall back (or terminate) rights prescribed in the 1988's constitution. The objective of this

study is to understand whether the Supreme Court fulfills that role in social security matter. Therefore, we carried out an analysis on the Unconstitutionality Direct Actions' decisions filed against the Constitutional Amendment numbers 20/1998 and 41/2003, aiming to comprehend how the STF responds (if it responds) to the judicialization of the social security reforms.

**KEYWORDS:** Social Security. Abstract Control. Social Security.

## INTRODUÇÃO

A consolidação da judicialização das relações políticas e sociais no Brasil é objeto de um consenso entre juristas e cientistas políticos, verificável pelo fortalecimento e relevância das instituições judiciais e incorporação do discurso jurídico nas interações entre os diversos grupos políticos e sociais. Ao lado dos requisitos normativos, a expectativa quanto às decisões dos tribunais – sobretudo do Supremo Tribunal Federal (STF), no exercício da jurisdição constitucional – foi integrada à prática dos diversos setores, como grupos de interesse e partidos minoritários.

No Brasil, desde 1988, o STF tem sido provocado para analisar a constitucionalidade de normas e opinar sobre políticas públicas das mais diversas naturezas. Segundo Taylor<sup>1</sup>, nos 15 anos entre 1988 e 2002, o Supremo – somente através do instrumento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI – concedeu decisões liminares ou de mérito invalidando parcialmente mais de 200 leis federais.

Neste contexto, as respostas do STF viraram tópico especial de discussão, usualmente identificadas como representação da sua tendência ao ativismo ou autocontenção, em suas repercussões para as dinâmicas entre os titulares de poder. A literatura jurídica debruça-se, especialmente, sobre as relações entre Judiciário e Legislativo – eixo que concentraria a discussão em torno do caráter contramajoritário da revisão judicial. Aponta-se, assim, para eventual superposição e até invasão das atribuições do Parlamento pelo Tribunal, em prejuízo do sistema democrático, creditado – entre outros fatores – à erosão de sua legitimidade representativa e suas omissões.

Já estudos empíricos apontam para uma relevante questão – a intensa judicialização das questões atinentes à Administração Pública – de particular

---

1 TAYLOR, Matthew M.. O Judiciário e as políticas públicas no Brasil. *DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 50, n. 2, p. 230, 2007.

relevância para os Executivos Federal e Estaduais. Diante desta prevalência dos temas de Direito Administrativo, o STF, no que diz respeito às ADIs, atua como um “conselho de Estado do tipo prevalecente em países de configuração unitária”, ao estabelecer “padrões de racionalização na administração pública”<sup>273</sup>.

Neste quadro, um grupo de interesse específico se destaca na agenda do STF: os servidores públicos. A normatização de seu regime jurídico na CF-88 permite que estes agentes públicos questionem eventuais tentativas de alteração pela via das emendas constitucionais (EC’s) ou a limitação de direitos através da legislação ordinária. No primeiro caso, sob o argumento preferencial da proteção ao direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI), direito fundamental protegido como cláusula pétrea (art. 60, §4º, IV) e oponível ao poder de reforma. Já no segundo caso, estes grupos amparam-se na supremacia constitucional.

A questão ganhou particular impacto na judicialização das reformas levadas a cabo pelo Poder Executivo no sistema de previdência dos servidores públicos, através das Emendas nºs 20 e 41. Na esteira da imensa polêmica e insatisfação que estas provocaram nestes setores, a disputa entre Administração Pública e servidores, pensionistas e aposentados encontrou no STF um terceiro turno (e uma nova arena) de embates.

Com efeito, as duas mencionadas reformas levaram ao STF, no total, trinta ações diretas de inconstitucionalidade, conforme dados coletados da base de dados da pesquisa de Costa e Benvindo<sup>4</sup>, produzida pela UNB. De

- 2 VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezesete anos de judicialização da política. *Tempo Social (Revista de Sociologia da USP)*, v.19, n. 2, p. 39-85, 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v19n2/a02v19n2.pdf>>. Acesso em: 22 jul. 2015.
- 3 “A Adin também é recurso institucional estratégico de governo, instituindo, na prática, o Supremo Tribunal Federal como um conselho de Estado do tipo prevalecente em países de configuração unitária”. [...] “Embora essa intervenção judicial na legislação dos estados se revista, em geral, de um inequívoco caráter racionalizador – já presente no governo FHC e notavelmente ampliada no governo Lula –, nota-se, pela envergadura com que é praticada, que ela pode ser mais um sinal da emergência de uma tendência, que toma fôlego em várias dimensões da vida social recente, no sentido de “corrigir” as relações entre a federação e a União em favor desta última.” [...] “Na experiência institucional brasileira, o primado da União sobre a federação tem resultado de motivações modernizantes associadas a momentos de autoritarismo político, como nos anos de 1930 e, mais tarde, sob o regime militar no período 1964-1985”. VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezesete anos de judicialização da política. *Tempo Social (Revista de Sociologia da USP)*, v.19, n. 2, p. 65, 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v19n2/a02v19n2.pdf>>. Acesso em: 22 jul. 2015.
- 4 COSTA, Alexandre Araújo; BENVINDO, Juliano Zaiden. *A Quem Interessa o Controle Concentrado de Constitucionalidade? O Descompasso entre Teoria e Prática na Defesa dos Direitos Fundamentais (Base de dados)*. Brasília: UNB/CNPQ, 2014. Disponível em: <[http://public.tableausoftware.com/views/ControldeConstitucionalidadeviaADIDivulgao/4\\_1RequerentesporanodisginguindoFE?:embed=y&:display\\_count=no](http://public.tableausoftware.com/views/ControldeConstitucionalidadeviaADIDivulgao/4_1RequerentesporanodisginguindoFE?:embed=y&:display_count=no)>. Acesso em: 20 jul. 2014.

acordo com o levantamento, destas ADI's apresentadas, treze tiveram seu mérito julgado; quatro foram julgadas improcedentes; uma não foi conhecida pelo relator; três não foram conhecidas pelo plenário; uma teve seu seguimento negado pelo relator; uma a questão foi considerada prejudicada pelo relator; e, por fim, três foram consideradas procedentes em parte pelo plenário.

Esse trabalho se propõe, portanto, a analisar as ADI's referentes às ECs 20 e 41. O objetivo é observar o posicionamento do STF em matéria previdenciária: estaria o Supremo exercendo sua função de protetor dos direitos fundamentais ou o tribunal tende a respeitar as decisões majoritárias, cooperando com as preferências do Poder Executivo? A reflexão sobre as ações não decididas também é importante, uma vez que mostra à pesquisa quais são os temas que o tribunal prefere não julgar.

Para tal fim, são analisadas as trinta ADI's, tomando-se como variáveis: os (a) autores das ações (legitimados); os (b) princípios defendidos pelas partes; e o (c) princípio vencedor na soma dos votos dos Ministros. O objetivo é analisar o papel do STF na conformação das reformas previdenciárias implementadas pelo Poder Executivo em 1998 e 2003.

Parte-se da hipótese de que, neste caso, o STF enquadra-se no argumento comum na literatura mundial sobre os tribunais: mais que oposição, sua atuação é marcada pela anuência às escolhas dos legisladores e administradores<sup>5</sup>. No caso brasileiro, pesquisas como a de Taylor<sup>6</sup>, mostram que o STF, em particular, tem agido de forma muito cautelosa e até conservadora para evitar alargar potenciais conflitos com o Executivo. Esse argumento é que eles não podem atuar sem correr o risco de perder seu poder para um Executivo cioso das próprias prerrogativas.

A análise destas decisões permite avaliar um dos pontos mais relevantes e controvertidos trazidos pelos estudos acumulados ao longo das últimas décadas: o privilégio das questões de direito administrativo, especialmente do tema servidor público, no controle concentrado de constitucionalidade. E, como consequência, a exploração deste viés específico das relações entre os poderes do Brasil.

---

5 FRIEDMAN, Barry. The politics of judicial review. *Texas Law Review*, v. 84, n. 2, p. 261, dec. 2005.

6 TAYLOR, op. cit., p. 235.

## 1 A OPÇÃO POR REFORMAS: NECESSIDADE DE REESTRUTURAÇÃO OU RESPOSTA IMEDIATA ÀS CRISES?

### 1.1 CRISE DA DÉCADA DE 1990: A SOLUÇÃO SÃO OS CORTES DE GASTOS?

A EC nº 20/98 e a EC nº 41/2003, ao promoverem substanciais alterações no regime previdenciário dos servidores públicos, inserem-se no contexto das reformas estruturais iniciadas na década de 90, que implicaram em privatização, abertura comercial e desregulamentação, ao transferir a responsabilidade pelo investimento e pela produção em setores extremamente dependentes de contratação [...], torna-os mais dependentes do apoio do Poder Judiciário<sup>7</sup>. Resta saber, no caso específico das políticas públicas previdenciárias, qual o cenário político das reformas promovidas pelas mencionadas emendas, com o resgate de seu histórico, a fim de delimitar os interesses posteriormente levados ao STF em sede de controle de constitucionalidade.

A Constituição de 1988 inaugurou um novo cenário para a previdência brasileira, seja no regime geral ou nos regimes próprios. Até então, a aposentadoria era um direito garantido aos trabalhadores e servidores públicos por seus “bons serviços prestados”. Existia a noção de necessidade de comprovação de tempo de serviço; no entanto, a contribuição não era exigida. Por muito tempo na história da previdência dos funcionários públicos, a União concedeu aposentadoria sem fonte de custeio específica. Na verdade, os benefícios previdenciários dos servidores públicos eram tratados como uma compensação pela ausência de políticas remuneratórias e de carreira<sup>8</sup>.

A Carta de 1967 trouxe em seu art. 158, inciso XVI, a previsão da previdência social como um dos direitos dos trabalhadores “mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro–desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte” e, no inciso XX, a possibilidade de aposentadoria para mulher após trinta anos de contribuição. A expressão “previdência” é mencionada outras quatro vezes - na disposição

7 A extensa presença estatal na economia tornava os contratos menos importantes, pois permitia decidir conflitos e impor regras pela via administrativa, sem a necessidade de se recorrer à Justiça. (...) Nossa pesquisa mostrou que a maioria dos juízes tem consciência de que essas reformas tornaram o seu trabalho mais importante, do ponto de vista econômico, com quase a metade dos magistrados concordando inteiramente com essa tese e um terço tendendo a concordar com ela. (Tabela 7.1).” É importante ressaltar, nas observações de Pinheiro, que o objetivo do trabalho aqui citado é “ajudar a compor um diagnóstico sobre os problemas do Judiciário que mais afetam a economia e a avaliar as iniciativas que podem tornar o Judiciário uma instituição mais eficaz e eficiente do ponto de vista econômico.” PINHEIRO, Armando Castelar Pinheiro. *A visão dos magistrados*. p. 20. Disponível em: <[http://www.febraban.org.br/Arquivo/Destaques/Armando\\_Castelar\\_Pinheiro2.pdf](http://www.febraban.org.br/Arquivo/Destaques/Armando_Castelar_Pinheiro2.pdf)>. Acesso em: 20 maio 2005.

8 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 4. ed. Curitiba: Juruá, p. 78, 2012.

sobre competências legislativas, regras de custeio e nas especificidades dos ex-combatentes. Por sua vez, as regras para a aposentadoria dos funcionários públicos estavam descritas no art. 100 e seguintes.

A Constituição de 1998 manteve o termo “tempo de serviço” em seu texto original, mas aumentou consideravelmente o tratamento dado à Previdência Social. Na redação original, havia vinte e quatro citações da expressão “previdência”, e dois artigos inteiramente dedicados ao tema: o art. 40, que versa sobre a previdência dos servidores públicos efetivos e o art. 201, que traz as regras constitucionais sobre o regime geral de previdência social.

Mesmo assim, foi apenas em 1998, com a primeira grande reforma previdenciária, que a preocupação com o equilíbrio financeiro e atuarial de fato surgiu no texto constitucional. O art. 40, em seu *caput*, passou a trazer a expressão: “observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial” para os regimes de previdência próprios com caráter, agora, contributivo. A construção do problema de financiamento dos benefícios foi longa, mas diversas razões concorreram para que, em 1998, fosse concretizada a decisão de mudança no sistema previdenciário brasileiro.

A “bola de neve” já vinha crescendo desde muito tempo. A recessão da década de 1980 e a ampliação da cobertura previdenciária aumentaram o déficit da previdência social<sup>9</sup>. Contudo, os anos de 1997 a 1999 foram mais complexos. O cenário de crise atingia diversas economias emergentes, como a brasileira. Averbug e Giambiagi<sup>10</sup> expõem os fatores desencadeadores da explosão da crise nestes países, inclusive no Brasil, tais como:

- a) um bom de investimento alimentado pelo endividamento crescente das famílias, das empresas e do país;
- b) elevada alavancagem dos bancos;
- c) ausência de uma supervisão bancária apropriada;
- d) taxas de câmbio fixas ou relativamente fixas, em um contexto de déficits crescentes da conta corrente.

9 ROCHA, Daniel Machado. *O Direito Fundamental à Previdência Social: na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 75.

10 AVERBUG, André; GIAMBIAGI, Fábio. *A Crise Brasileira de 1998/1999 – Origens e Consequências*. BNDES: Rio de Janeiro, 2000. p. 8. Disponível em: <[http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes\\_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/td/Td-77.pdf](http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/td/Td-77.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2015.

Diversas medidas foram tomadas, com o objetivo de apaziguar os efeitos da crise e evitar efeitos mais profundos; a primeira destas, privatização das estatais, não se mostrou suficiente para a contenção do excesso de gastos públicos. Aliado à crise financeira internacional, à estagnação do crescimento da economia brasileira que acarretou em um processo de desemprego e informalidade no mercado de trabalho, além do envelhecimento da população, “o sistema previdenciário passou a apresentar déficits significativos<sup>11</sup>”. Assim, a reforma da previdência sem contribuição, especialmente por parte dos servidores, já era vislumbrada há muito tempo.

A Emenda Constitucional nº 20/98 foi desenhada em um cenário desfavorável e teve um caráter eminentemente restritivo<sup>12</sup>. O primeiro projeto foi enviado ao Congresso em 1995 e era muito mais abrangente. Almejava equilibrar os benefícios previdenciários dos setores público e privado, reduzir privilégios, acirrar critérios de elegibilidade e atacar outros focos que contribuíssem para agravar o déficit fiscal<sup>13</sup>. As principais mudanças trazidas pela emenda foram: (a) desconstitucionalização da regra de cálculo do valor dos benefícios; (b) fim das aposentadorias especiais para professores universitários, jornalistas, aeronautas; (c) restrição do salário-família e auxílio reclusão às famílias de comprovada baixa renda; (d) fixação de limite máximo aos benefícios do regime geral (teto da previdência); (e) tentativa de ampliação da previdência complementar; (f) previsão da possibilidade de estabelecimento de um teto, também, para os regimes próprios de previdência; (g) instituição de vedações para a acumulação de proventos de aposentadoria com remuneração; (h) extensão das regras aplicáveis aos servidores públicos para magistrados, promotores e membros do Tribunal de Contas.

Os pontos cruciais, no entanto, referem-se à exigência do tempo mínimo de contribuição (e não de serviço, apenas) e à idade mínima para aposentadoria voluntária<sup>14</sup>.

Os relatos destacam o interesse específico do governo na aplicação da exigência concomitante dos requisitos de tempo de contribuição e idade mínima para todos os regimes; contudo, este regime foi aprovado, apenas para os servidores públicos. Destarte, a partir de 1998, os servidores, para aposentarem-

---

11 ROCHA, op. cit., p. 75.

12 Ibidem, p. 76

13 NAKAHODO, Nakao; SAVOIA, José Roberto. A reforma da previdência no Brasil: estudo comparativo dos governos Fernando Henrique Cardoso e Lula. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, fev. p. 51, 2008. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=10706603>>. Acesso em: 13 maio 2015.

14 ROCHA, op. cit., p. 77.

se voluntariamente, deveriam comprovar o tempo de contribuição e a idade mínimos para homens e mulheres - 35 e 30 anos, 60 e 55 anos, respectivamente.

A alternativa, no Regime Geral de Previdência Social, foi a criação do fator previdenciário, através de alteração promovida em 1999 na Lei de Custeio da Previdência Social - Lei n. 8.212/1990. Entre outras novidades, estabelecido novo cálculo para os benefícios voluntários, consistente numa média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário. Segundo o Ministério da Previdência<sup>15</sup>, o cálculo do fator é baseado em quatro elementos: alíquota de contribuição, idade do trabalhador; tempo de contribuição à Previdência Social e expectativa de sobrevida do segurado (conforme tabela do IBGE).

## 1.2 O CENÁRIO MUDA: SEGUNDA REFORMA DA PREVIDÊNCIA E A TRANQUILIDADE NA TOMADA DE DECISÕES

A segunda reforma, realizada pelo Presidente Luís Inácio Lula da Silva, deu-se pela aprovação da EC 41 de dezembro de 2003, aprovada em menos de um ano após o início do seu mandato, numa marcada diferença com as dificuldades enfrentadas por Fernando Henrique Cardoso, que enfrentou três anos de oposição no Congresso Nacional e nos setores da sociedade civil organizada<sup>16</sup>.

Nesta segunda reforma, o Poder Judiciário constituiu-se num dos principais obstáculos à aprovação do texto proposto pelo Chefe do Executivo:

No início de seu governo, Lula confrontou o Judiciário numa série de questões, fazendo com que juízes e outros profissionais da Justiça se sentissem particularmente ameaçados com a possibilidade de mudanças em suas aposentadorias. Após assegurar que tais benefícios seriam mantidos, o ambiente acalmou-se e o presidente pôde incluir a taxaço dos inativos na proposta final, um dos pontos mais polêmicos de seu projeto original<sup>17</sup>.

15 BRASIL. *Fator Previdenciário: dúvidas*. Ministério da Previdência Social. Disponível em: <[www.mps.gov.br/2014/08/fator-previdenciario-duvidas](http://www.mps.gov.br/2014/08/fator-previdenciario-duvidas)>. Acesso em: 11 out. 2015. 2014. s/p.

16 "Enquanto que Fernando Henrique teve que digladiar por mais de três anos no Congresso até que a reforma fosse promulgada em dezembro de 1998". NAKAHODO, Nakao; SAVOIA, José Roberto. A reforma da previdência no Brasil: estudo comparativo dos governos Fernando Henrique Cardoso e Lula. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, fev. 2008, p. 51. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=10706603>>. Acesso em: 13 maio 2015.

17 NAKAHODO, op. cit., p. 52.

Importa notar, ainda, que os juízes foram importantes atores no momento posterior à aprovação da PEC, com a judicialização das demandas derivadas do inconformismo de setores sociais com o novo sistema previdenciário.

De acordo com o trabalho de Nakahodo e Savoia<sup>18</sup>, “embora o debate em torno da reforma previdenciária tenha sido conduzido primordialmente no Congresso, muitos outros atores institucionais estiveram envolvidos na reforma”. O Executivo Federal incluiu as alterações constitucionais dentre as prioridades de sua agenda, como se pode perceber no pronto encaminhamento da questão ao Legislativo – pouco tempo após o início do mandato.

Os Executivos Estaduais e Municipais também mostravam seu apoio, em virtude das diretrizes da Lei de Responsabilidade Fiscal, promulgada em 2001, que estabelecia “limites legais para os gastos públicos, levando prefeitos e, especialmente, governadores a defender a reforma previdenciária”, com mais empenho do que ocorreu com a reforma anterior, quando o tema era incipiente<sup>19</sup>.

As mudanças trazidas pela nova reforma atingiram principalmente os servidores estáveis e os recém-ingressos na Administração Públicas. Algumas regras de transição foram alteradas, e consolidada maior aproximação entre as regras dos regimes próprios com o regime geral. Em resumo feito por Nakahodo e Savoia, as alterações foram:

Para os servidores públicos na ativa, a idade mínima de aposentadoria foi mantida (53 anos para homens e 48 para mulheres), mas com uma redução de 5% por ano, aplicada àqueles que decidissem se aposentar antes da idade de referência (60 e 55, para homens e mulheres, respectivamente), para aqueles que haviam ingressado no serviço público antes de 16 de dezembro de 1998. O benefício seria calculado com uma média das contribuições, tal qual no Regime Geral. Como incentivo para aqueles que decidissem adiar sua aposentadoria, um adicional de 11% foi incluído. Para os novos servidores, as regras serão semelhantes àquelas adotadas no Regime Geral, em que os benefícios seriam calculados com base no conjunto das contribuições anteriores, até o limite de R\$ 2.400,00, complementados por esquemas voluntários de contribuição. No caso dos aposentados do setor público, a principal mudança foi a taxação em 11% para aqueles cujos benefícios fossem superiores a R\$ 1.440,00, no serviço público federal, ou R\$ 1.200,00, para as demais esferas. A exceção ficou por conta daqueles portadores de direitos adquiridos, que permaneceriam livres do imposto. Para os trabalhadores

18 NAKAHODO, op. cit., p. 48.

19 Ibidem, p. 49.

do setor privado na ativa, os benefícios seriam elevados a R\$ 2.400,00, em comparação ao limite anterior de R\$ 1.869,00. A emenda também possibilitou a provisão da aposentadoria de um salário mínimo para trabalhadores de baixa renda. Para os futuros trabalhadores, o benefício de R\$ 2.400 foi mantido, com uma redução de 30% aplicada sobre o montante excedendo esse limite<sup>20</sup>

Para completar o ciclo de alterações do sistema previdenciário brasileiro, em 2005 foi aprovada a Emenda Constitucional 47, conhecida como PEC Paralela, que trouxe alterações sobre a remuneração dos servidores públicos, mas também trouxe ajustes relativos à previdência. Seu principal propósito foi de conformar algumas alterações previstas pela EC 41/2003 que trouxeram perdas para os servidores que ingressaram em cargos públicos entre as Emendas 20/98 e 41/2003. Ela traçou novas regras de transição nestes casos e garantiu a paridade para eles; também ajustou regras sobre os fundos de pensão, em virtude do receio de que estes fossem utilizados para fins de corrupção (MELLO, 2005).

## 2 A JUDICIALIZAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NO BRASIL E A AGENDA DO EXECUTIVO

No jogo da separação de poderes, reconhece-se que todas as instituições têm preferências, mas também levam em conta, ao agir, as preferências dos outros ramos. Tem-se, assim, uma reação antecipada<sup>21</sup>. Há uma antecipação das instituições sobre qual poderia ser a resposta às suas ações por parte de outros poderes. Assim, é possível que a ação seja mais contida do que seria, para que não haja um impacto negativo nos demais poderes.

O Poder Judiciário não está imune às possíveis reações dos demais poderes decorrentes de suas decisões. É sabido que existe uma “relação assimétrica entre o Parlamento e a corte”<sup>22</sup>, que pode com uma decisão revogar uma lei, mas para que o parlamento derrube sua decisão, tem que passar pelos procedimentos de emenda constitucional ou de alteração legal. Contudo, a vantagem do judiciário não o impede de se preocupar com constrangimentos aos quais ele pode passar, interna ou externamente. “Juízes podem ser impedidos, jurisdições podem ser retiradas, cortes podem ser ‘embaladas’, e o orçamento do judiciário pode ser cortado”<sup>23</sup>.

20 NAKAHODO, op. cit., p. 52 e 53.

21 FRIEDMAN, Barry. The Politics of Judicial Review. *Texas Law Review*, v. 84, n. 2, p. 257-337, dec., 2005. p. 311.

22 CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues. *Revisão abstrata da legislação e judicialização da política no Brasil*. São Paulo: USP/Departamento de Ciência Política, Tese de Doutorado. 2005. p. 318.

23 FRIEDMAN, op. cit., p. 314.

Uma resposta menos gravosa, pode ser também a criação de uma norma que vá de encontro àquela decisão criadora de políticas públicas, por exemplo. Por não existir norma que prevesse a possibilidade ou impossibilidade de determinado direito, o judiciário a cria e, em resposta, o legislativo, posteriormente, a proíbe. É uma clara reação negativa à decisão do poder judiciário.

Mais do que se preservar dos ataques, as cortes precisam se assegurar que suas decisões serão cumpridas<sup>24</sup>; esse jogo é mais comum quanto ao direito constitucional do que em relação à legislação ordinária. Neste sentido, a corte dispõe de mais informações sobre o que pode ocorrer, especialmente pela antecipação do Poder Executivo. A decisão da corte pode (e geralmente o faz) demandar imediata atitude dos governos com consequências, não apenas políticas, como também financeiras. Caso não haja possibilidade financeira de cumprimento ou não houver vontade política, a decisão pode vir a ser ignorada.

Na prática do controle de constitucionalidade brasileiro, temas de interesse do Poder Executivo são recorrentes nas mesas dos Ministros do STF – em sede de controle concentrado e também em difuso. Como é consenso na literatura sobre a judicialização da política no Brasil, diante especialmente de trato econômico e de administração, são muito frequentes, estando a frente até de tópicos relativos a direitos fundamentais.

No controle concreto, recente pesquisa de Louise Dantas de Andrade<sup>25</sup> concluiu que, comparando a quantidade de processos que interferem no orçamento público com a amostra geral de recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida (47,59% do total de processos), o STF não apenas deixa de incluir em sua agenda de julgamento os casos que discutem a aplicação e a efetivação de direitos fundamentais, como funciona praticamente como um órgão regulador da inclusão de despesas nas contas governamentais, sejam federais, estaduais ou municipais”.

No caso dos recursos extraordinários, a preocupação com as preferências do Executivo pode ser notada desde a quantidade de processos que têm sua repercussão geral reconhecida. Boa parte deles são recursos interpostos pela Fazenda Pública. Consequentemente, a quantidade de recursos com mérito julgado também é maior quando o autor é o Poder Executivo.

---

24 FRIEDMAN, op. cit., p. 315.

25 ANDRADE, L. D. de. *Agenda-Setting: Análise do comportamento do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade concreto*. Recife: UNICAP/Programa de Pós-Graduação em Direito. Dissertação de mestrado, 2015. p. 91.

Enquanto apenas 85 (oitenta e cinco) recursos interpostos por entes privados foram julgados desde a criação do instituto da repercussão geral, 140 (cento e quarenta) dos recursos interpostos pela fazenda pública foram julgados, ficando claro que a prioridade para o tribunal é solucionar as lides que representam algum tipo de interesse do governo instituído em detrimento dos interesses da sociedade civil como um todo<sup>26</sup>.

A importância do Poder Judiciário no ambiente político já não é tão contestada. Taylor<sup>27</sup> afirmou que, no Brasil, o Judiciário tem moldado iniciativas políticas que regulam tudo, desde a representação política do partido à privatização<sup>28</sup>. Ministros do STF já afirmaram, em entrevistas ou eventos, que o judiciário tem esse papel de, através da jurisdição, resolver problemas da sociedade<sup>29</sup>.

Não por acaso, Matthew Taylor e Luciano Da Ros<sup>30</sup>, assentados na observação de ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) ajuizadas, identificam, ao lado das ações propostas por partidos políticos opositores – independentemente de sua posição no espectro ideológico, as situações em que a judicialização se presta a “arbitragem de interesses em conflito”. A segunda hipótese corresponderia ao “caso da contestação judicial de regras que redistribuam poderes e atribuições entre diferentes entidades e instituições, como partidos políticos, entes federativos e diferentes instâncias do Poder Judiciário”.

[...] Nesse caso, não se trata tanto de fazer uso dos tribunais como instrumentos de oposição ao governo, mas sim de propor ações nos casos em que determinados estatutos legais modifiquem procedimentos e atinjam diretamente interesses de grupos e setores específicos, prejudicando alguns e beneficiando outros. Busca-se o STF como propósito, ainda que não necessariamente declarado e imediato, de definir ou aperfeiçoar determinadas “regras do jogo”. A judicialização, nesse caso, não pretende desmerecer

26 ANDRADE, op. cit., p. 85.

27 TAYLOR, Matthew M. *Judging Policy: Courts and Policy Reform in democratic Brazil*. Stanford University Press: Stanford, California, 2008. p. 01.

28 Tradução livre. Original: “In Brazil, the judiciary has molded policy initiatives governing everything from political party representation to privatization”.

29 “O Judiciário tem a obrigação constitucional de prestar a jurisdição e resolver os problemas que afligem a sociedade”, afirmou o Ministro Lewandowski, ao comentar as críticas de gestores da saúde ao crescente volume de decisões judiciais com ordens para o fornecimento de medicamentos, consultas, leitos e outros serviços em evento realizado pelo CNJ na sede do Tribunal de Justiça de São Paulo em 18.05.2015.

30 TAYLOR, op. cit., p. 841.

a política pública adotada, mas sim alcançar regras procedimentais que beneficiem um determinado ator ou um conjunto deles<sup>31</sup>.

Contudo, a forma de participação é que tem sido, segundo pesquisas quantitativas, apontada como protetora de interesses da administração pública e econômicos, em grande parte, em detrimento de interesses sociais. Aponta-se, por exemplo, o trabalho de Vianna et al (2007, p.44) quando diz que “as decisões do STF operam no sentido de garantir a homogeneidade na produção normativa estadual, garantindo-se a prevalência dos princípios e das regras contidos na ampla recepção do direito administrativo operada pela nossa Constituição”.

Ricardo Ribeiro<sup>32</sup> se preocupou em testar o papel de um conjunto de variáveis de ordem econômica, jurídica e política no processo decisório do órgão de cúpula judicial brasileiro<sup>33</sup>. Seu trabalho também procurou demonstrar que o STF, ao declarar a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de normas, é movido por essas múltiplas variáveis de forma relativamente racionalizada. Na discussão dos resultados do seu estudo, o autor chegou a notar, através de regressão logística, que a única área que significativamente possuiu uma judicialização maior que as outras foi a pertinente ao controle de constitucionalidade das normas sobre o regime jurídico e a disciplina remuneratória dos servidores.

As conclusões do autor são no sentido de que o Tribunal, a partir de “cânones jurídicos” – especialmente a “jurisprudência pacificada” – atua como um “*policy maker*”, tomando decisões como órgão de governo e não como instituição jurídica neutra ao ambiente econômico e político”. Por isso, sua atividade se aproxima ao Chefe do Executivo, uma vez que “declara a inconstitucionalidade de normas que causam impacto orçamentário negativo nas contas estatais, mas evita declarar a inconstitucionalidade de normas que estejam na agenda do Presidente da República”<sup>34 35</sup>.

31 TAYLOR, op. cit., p. 842.

32 RIBEIRO, Ricardo Silveira. Política e Economia na Jurisdição Constitucional Abstrata. *Revista Direito GP*, v. 8, São Paulo, p. 88, jan./jun. 2012.

33 O trabalho citado analisa as repercussões das “variáveis econômicas” na atuação do STF, em Ações Diretas de Inconstitucionalidade por Ação no período de 1999 a 2004 e julgadas até 31 de dezembro de 2006, quando “o ato normativo atacado aumenta os custos orçamentários para o Estado, isto é, provoca um impacto econômico”, agrupadas sob a categoria “questões de Estado”.

34 RIBEIRO, op. cit., p. 97-100.

35 O autor agrupou temas como: regime jurídico tributário, das finanças públicas, sistema bancário, planos de estabilização monetária e moeda; benefícios previdenciários do regime geral de previdência social; organização e gerência das administrações direta e indireta; carreira, direitos, deveres e disciplina remuneratória dos servidores públicos e agentes políticos; benefícios previdenciários dos servidores estatutários; disciplina jurídica das privatizações.

Quanto aos demandantes, a relevância dos partidos políticos, sindicatos e entidades de classe (e estes representam grupos de interesse razoavelmente homogêneos, com predominância dos interesses de carreiras públicas e do setor terciário da economia), é clara, pois correspondem respectivamente, a 71% e 80% das ações de controle concentrado nos casos do Executivo e Legislativo<sup>36</sup>

No controle concentrado, de fato, o STF não tem um poder de decidir o que irá receber ou não como tema para judicializar. Depende da atuação dos legitimados constitucionais, consoante previsão do art. 102 da Carta, e também da caracterização da pertinência temática – exigida para alguns destes.

A pesquisa de Costa e Benvindo<sup>37</sup> trouxe dados mais recentes sobre o controle concentrado. Segundo o mencionado trabalho, o Presidente da República, como litigante, não tem atuação significativa no STF. O Chefe do Executivo Federal, as Mesas da Câmara e do Senado e as Assembleias Legislativas dos Estados, juntos, respondem por menos de 2% das ADIs ajuizadas no universo total dos processos.

Dentre os demais legitimados, grandes litigantes são o Ministério Público, os partidos políticos e entidades de classe. Muitas das normas impugnadas tiveram como argumento para procedência a competência e respeito ao desenho institucional.

Eles concluíram, analisando as ADIs apresentadas ao STF entre 1988 e 2012, que “quando as decisões ligadas especificamente à garantia dos direitos individuais, coletivos e difusos são isoladas, o resultado é que fica evidente o caráter praticamente residual desses provimentos, tendo em vista que, para a maioria dos Ministros, esses julgamentos representam menos de 5% das decisões relatadas de procedência”.

A conclusão da pesquisa é no sentido de que “o sistema de controle concentrado de constitucionalidade vigente no Brasil possui uma predominância jurisprudencial de argumentos formais ou de organização do Estado, cumulada com uma atuação ligada a direitos fundamentais cuja maior parte é ligada à garantia de interesses corporativos<sup>38</sup>”.

---

36 SUNDFELD, Carlos Ari et al. Controle de constitucionalidade e judicialização: o STF frente à sociedade e aos Poderes. Belo Horizonte: Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Projeto Observatório da Justiça Brasileira. Ministério da Justiça, 2010. Disponível em: <[http://democraciajustica.org/cienciapolitica/sites/default/files/controlde\\_constitucionalidade\\_e\\_judicializacao.pdf](http://democraciajustica.org/cienciapolitica/sites/default/files/controlde_constitucionalidade_e_judicializacao.pdf)>. Acesso em: 18 nov. 2011, p. 28.

37 COSTA, op. cit., p. 77.

38 Ibidem, p. 78.

Quanto ao interesse do Poder Executivo, o controle de constitucionalidade pode ser utilizado como protetor dos planos do Governo ou como *veto player*. De acordo com Taylor<sup>39</sup>, *veto players* são atores políticos (individual ou coletivo) cuja concordância é requerida para promover mudanças políticas<sup>40</sup>. Assim, o STF tem agido tanto como protetor da política pública, quando, por exemplo, ele se diz incompetente para adentrar na discussão política (como veremos mais à frente na análise das decisões) ou como *veto player* quando ele se posiciona, seja positiva ou negativamente.

### 3 A AUTOCONTENÇÃO DO STF NA ANÁLISE DAS REFORMAS DA PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS: DOS ASPECTOS PROCESSUAIS À PREVALÊNCIA DO EQUILÍBRIO ATUARIAL SOBRE “DIREITOS ADQUIRIDOS”

O papel exercido pelas Cortes, de maneira geral, dentro da divisão de poderes na política e na sociedade é determinado pelo desenho institucional e pelos casos que são autorizadas a julgar<sup>41</sup>. Por ser o responsável a responder sobre direitos e garantias fundamentais protegidos pela constituição, o STF tem que enfrentar o conflito gerado pelas mudanças no sistema previdenciário: de um lado, tem-se o Poder Executivo protegendo o orçamento futuro da previdência e, do outro, os segurados dos diversos regimes de previdência social que vêm direitos sociais serem encolhidos (ou dificultados).

O respeito ao equilíbrio financeiro e atuarial é considerado um princípio da previdência social e foi introduzido no texto do artigo 201 da Constituição a partir da EC 20/98. Antes, a Lei 9.717/98, que fixava regras gerais para a organização e funcionamento dos RPPS, trouxe algumas limitações preocupada com o equilíbrio dos sistemas de regime próprio, como por exemplo, a proibição de concessão de benefícios distintos dos oferecidos pelo regime geral. Desde então, o equilíbrio financeiro e atuarial “tem sido invocado para o não atendimento de demandas pertencentes à previdência social, tanto para servidores públicos quanto do regime geral<sup>42</sup>”.

A defesa da União (e do INSS em casos concretos) tem por base, conseqüentemente, a preocupação com a fonte de custeio e o equilíbrio financeiro e atuarial. Para melhor compreensão, o equilíbrio financeiro

39 TAYLOR, op. cit., p. 75.

40 Tradução livre do original: “Veto Players are political actors – an individual or collective – whose agreement is required to enact policy change”.

41 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 em America Latina*. Mexico, D.F.: Suprema Corte de Justicia de La Nación, p. 261-316, 2010, p. 263.

42 ROCHA, op. cit., p. 81.

está relacionado com o quanto se arrecada e quanto se paga em um ano financeiro. Para que as contas estejam equilibradas, o pagamento não pode ultrapassar a arrecadação. Enquanto que o equilíbrio atuarial se preocupa com as contribuições de um indivíduo ao longo da vida para que, ao se aposentar, ele consiga pagar seu próprio benefício<sup>43</sup>.

Por outro lado, os atores legitimados, ao ingressar com uma ADI neste tema, buscam defender a proteção contra os riscos sociais e o regime jurídico anterior à mudança de uma maneira geral. Cada legitimado defenderá, provavelmente, aquilo que é mais caro para sua classe ou seus interesses. Caberá ao STF definir o que irá prevalecer: a preocupação com o planejamento financeiro e atuarial da previdência ou os direitos sociais anteriormente previstos na constituição antes das alterações. Qual a função do STF nesta disputa?

Para compreender melhor o papel do Tribunal brasileiro, é preciso estudar seu comportamento a partir dos padrões das decisões judiciais; o que, segundo Taylor<sup>44</sup> é fundamental para conhecer o efeito das cortes nas políticas públicas. Nesta pesquisa, as decisões do STF são analisadas a partir das seguintes variáveis: (a) autores das ações (legitimados); (b) princípios defendidos pelas partes; (c) princípio vencedor na soma dos votos dos Ministros.

O questionamento das Emendas 20/98 e 41/2003 levaram ao STF, no total, 30 ações diretas de inconstitucionalidade, de acordo com dados coletados da base de dados da pesquisa de Costa e Benvindo<sup>45</sup>, produzida pela UNB. Dois terços delas foram propostos por entidades corporativas, quais sejam, aquelas previstas no art. 103, IX, como possíveis requerente de ações diretas de inconstitucionalidade. As demais foram propostas por partidos políticos (oito), uma por governador de estado e outra por uma Assembleia Legislativa.

Destas ADI's, apenas 13 (treze) tiveram seu mérito julgado; das quais 4 foram julgadas improcedentes; 1 não foi conhecida pelo relator; 3 não foram conhecidas pelo plenário; 1 teve seu seguimento negado pelo relator; em mais uma, a questão foi considerada prejudicada pelo relator; e, por fim, 3 foram consideradas procedentes em parte pelo plenário.

43 ROCHA, op. cit., p. 81.

44 TAYLOR, op. cit., p. 07.

45 COSTA, op. cit.

**Tabela 01 – ADI's com julgamento do mérito**

ADI Nº	EC	Requerente	Decisão
1946	20	Partido Político	Procedente em Parte (Plenário)
2024	20	Governador de Estado	Improcedente (Plenário)
2242	20	Assembleia Legislativa	Não Conhecida (Plenário)
2760	20	Partido Político	Não Conhecida (Plenário)
2883	20	Partido Político	Não Conhecida (Plenário)
3099	41	Partido Político	Prejudicada (Decisão Monocrática)
3105	41	Entidade Corporativa	Procedente em Parte (Plenário)
3128	41	Entidade Corporativa	Procedente em Parte (Plenário)
3104	41	Entidade Corporativa	Improcedente (Plenário)
3291	41	Entidade Corporativa	Improcedente (Plenário)
3172	41	Entidade Corporativa	Negado Seguimento (Decisão Monocrática)
3138	41	Entidade Corporativa	Improcedente (Plenário)
3867	41	Partido Político	Não Conhecida (Decisão Monocrática)

As treze ADI's que tiveram seu mérito julgado (acima listadas) foram objeto de análise para este trabalho, considerando-se seus acórdãos ou o motivo pelo qual elas não chegaram a plenário. O objetivo foi analisar o papel do STF na conformação das reformas previdenciárias implementadas pelo Poder Executivo em 1998 e 2003.

Quanto às demais 17 (dezesete) ações, a maioria ainda aguarda julgamento da liminar. Apenas uma delas teve sua liminar deferida. São ações que foram distribuídas entre o ano de 1999 e 2012 e não tiveram seu mérito julgado até o ano de 2016.

**Tabela 02 – ADI's sem julgamento do mérito**

ADI Nº	EC	Requerente	Situação
2096	20	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3363	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3308	20 e 41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3297	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3184	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3133	41	Partido Político	Aguardando Julgamento de liminar
3143	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3855	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3872	41	Partido Político	Aguardando Julgamento de liminar
3998	20 e 41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
3854	41	Entidade Corporativa	Liminar deferida
4014	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
4802	20 e 41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
4803	20 e 41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
4887	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
4888	41	Entidade Corporativa	Aguardando Julgamento de liminar
4889	41	Partido Político	Sem Liminar

As ações mais recentes datam do ano de 2012, quando as notícias sobre o que ficou conhecido na mídia como “mensalão” começaram a surgir a partir dos fatos revelados com a Ação Penal nº 470 que tramitou no STF. De acordo com as investigações, descobriu-se que houve “compra” de apoio político durante a votação de temas importantes no Congresso Nacional, inclusive a votação da PEC 40/2003 a qual resultou na EC 41/2003. Destarte, o PSOL, partido político com representatividade no Congresso Nacional, judicializou o pedido de declaração de inconstitucionalidade do conteúdo integral da emenda e este encontra-se concluso para o relator desde 2013 (ADI 4889).

Dois terços do total de ações levantadas foram ajuizadas contra as mudanças trazidas pela EC 41/03. Apesar da norma ter percorrido um caminho relativamente tranquilo no Congresso, a judicialização em seu desfavor foi muito forte. Várias das ações ainda estão aguardando julgamento.

Confirma-se, assim, alguns dos principais aspectos abordados nas pesquisas empíricas acerca da atuação do STF.

No que concerne à atuação dos legitimados previstos no art. 103, da CF-88, vê-se que as “confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional”, entidades da sociedade civil que, submetidas ao requisito jurisprudencial da pertinência temática, restringem sua atuação às pautas corporativas. Ademais, a proximidade destes grupos com partidos políticos mobiliza estas entidades em torno da defesa destes interesses.

Referida questão já havia sido analisada no trabalho de Matthew Taylor e Luciano Da Ros que, assentados na observação de ações diretas de inconstitucionalidade (ADINs) ajuizadas, identificam, ao lado das ações propostas por partidos políticos opositores – independentemente de sua posição no espectro ideológico, as situações em que a judicialização se presta a “arbitragem de interesses em conflito”. A segunda hipótese corresponderia ao “caso da contestação judicial de regras que redistribuam poderes e atribuições entre diferentes entidades e instituições, como partidos políticos, entes federativos e diferentes instâncias do Poder Judiciário”.

[...] Nesse caso, não se trata tanto de fazer uso dos tribunais como instrumentos de oposição ao governo, mas sim de propor ações nos casos em que determinados estatutos legais modifiquem procedimentos e atinjam diretamente interesses de grupos e setores específicos, prejudicando alguns e beneficiando outros.

No caso dos atores institucionais, os autores cogitam, a partir de Keith Whittington, a judicialização como instrumento de governo, nos casos “em que se busca a “mão amiga” da instituição máxima do Poder Judiciário para que esta implemente ou se pronuncie de forma favorável a políticas públicas de interesse do próprio governo”<sup>46</sup>.

No que concerne ao expressivo contingente de ações não conhecidas ou que aguardam julgamento, tem-se mais uma manifestação da tendência observada pelos pesquisadores da atuação do STF pós-1988. Com efeito, a sobreposição de aspectos processuais sobre critérios materiais no processo decisório do tribunal já era esperada pelos estudos que analisam a múltipla atividade do STF, e pode ser creditada – dentre outros fatores – ao excesso de atribuições e demandas recebidas pelo Tribunal.

O “Relatório Supremo em números - o múltiplo Supremo”, já apontava para o fato de que a “mera e complexa escolha da porta de entrada já aponta a ênfase no direito processual no processo aumentando a carga de trabalho

46 TAYLOR, op. cit., p. 840-842.

do próprio Supremo, provavelmente desviando-o para questões processuais em detrimento da decisão judicial substantiva demandada<sup>47</sup>. A demora na prolação das decisões, com expressivo contingente de ações que aguardam julgamento, em virtude do longo período que decorre entre seu ajuizamento e a efetiva apreciação do seu mérito<sup>48 49 50 51</sup> também é ponto de convergência entre os pesquisadores. Tem-se, assim, o reconhecimento acadêmico de que a variável “tempo” é um relevante fator para a compreensão da interação do Tribunal com o sistema político<sup>52</sup>.

Pode-se cogitar, neste sentido, o exercício de uma opção pela autocontenção, sob a fórmula preferencial do não julgamento de ações, como já alertado em outros trabalhos<sup>53</sup>.

No que concerne às ações efetivamente julgadas, o exercício de autocontenção é mais evidente, com a manutenção das decisões legislativas no exercício do poder reformador e dos argumentos trazidos pelo Executivo. Isto porque, de maneira geral, as ações foram julgadas improcedentes em seus pedidos, no entanto, o STF buscou atenuar algumas desigualdades trazidas pelas reformas, pontualmente. Por exemplo, a ADI 1946 cuja decisão foi de proteger as mulheres para que os salários maternidade não fossem atingidos pelo teto previdenciário. As ADI's 3105 e 3128 também consideraram inconstitucionais as alterações previstas pela reforma que tratavam de maneira diferente os servidores da União e dos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Em resumo, o resultado foi o seguinte:

---

47 FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo de Camargo; ARGUELHES, Diego Werneck. *Relatório Supremo em números - o múltiplo Supremo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2011, p. 20.

48 VIANNA, Luiz Werneck et al. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999. p. 115-117.

49 CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues. *Revisão abstrata da legislação e judicialização da política no Brasil*. São Paulo: USP/Departamento de Ciência Política, Tese de doutoramento, 2005. p. 140-141.

50 PROGREBINSKY, Thamy. *Judicialização ou representação? Política, direito e democracia no Brasil*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 21.

51 SUNDFELD, Carlos Ari et al. *Controle de constitucionalidade e judicialização: o STF frente à sociedade e aos Poderes*. Belo Horizonte: Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Projeto Observatório da Justiça Brasileira. Ministério da Justiça, 2010. Disponível em: <[http://democraciaejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/control\\_e\\_constitucionalidade\\_e\\_judicializacao.pdf](http://democraciaejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/control_e_constitucionalidade_e_judicializacao.pdf)>. Acesso em: 18 nov. 2011. p. 28.

52 FALCÃO, op. cit., p. 81.

53 LIMA, Flávia Santiago. *Jurisdição constitucional e política: ativismo e autocontenção no STF*. Curitiba: Juruá, 2014. p. 194.

**Tabela 2 – Princípios “vencedores”**

ADI N°	EC	Requerente	Decisão	Princípio “vencedor”
1946	20	Partido Político	Procedente em Parte (Plenário)	Proteção contra os riscos sociais.
2024	20	Governador de Estado	Improcedente (Plenário)	Limites constitucionais ao poder reformador
2242	20	Assembleia Legislativa	Não Conhecida (Plenário)	Falta de pertinência temática
2760	20	Partido Político	Não Conhecida (Plenário)	Norma constitucional originária
2883	20	Partido Político	Não Conhecida (Plenário)	Norma constitucional originária
3099	41	Partido Político	Prejudicada (Decisão Monocrática)	Equilíbrio financeiro e atuarial
3105	41	Entidade Corporativa	Procedente em Parte (Plenário)	Equilíbrio financeiro e atuarial
3128	41	Entidade Corporativa	Procedente em Parte (Plenário)	Equilíbrio financeiro e atuarial
3104	41	Entidade Corporativa	Improcedente (Plenário)	Equilíbrio financeiro e atuarial
3291	41	Entidade Corporativa	Improcedente (Plenário)	Equilíbrio financeiro e atuarial
3172	41	Entidade Corporativa	Negado Seguimento (Decisão Monocrática)	Falta de pertinência temática
3138	41	Entidade Corporativa	Improcedente (Plenário)	Princípios solidariedade e contributividade
3867	41	Partido Político	Não Conhecida (Decisão Monocrática)	Impossibilidade de Análise em ADI

Cinco das treze ações foram julgadas tendo o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial como fundamento dentre outros princípios. Apenas uma ação foi julgada para proteger a população dos riscos sociais envolvidos na mudança. No caso, a ADI 1946 evitou um retrocesso nos direitos trabalhistas femininos ao entender que o teto da previdência não recairia sobre a licença maternidade.

As demais ações foram consideradas improcedentes ou não foram conhecidas ou, ainda, tiveram seu seguimento negado pelos mais diversos motivos: a norma a ser considerada inconstitucional pertencia ao texto originário da constituição<sup>54</sup>; ou não foi comprovada pertinência temática entre o pedido e a atividade do legitimado; ou, por fim, o caso não cabia em controle abstrato. Há ainda a defesa do princípio da solidariedade e da contributividade que dizem, respectivamente, que, no sistema previdenciário, quem contribui hoje sustenta os benefícios das gerações passadas e que a previdência não é gratuita.

54 Segundo o STF, não é possível declarar a inconstitucionalidade de norma constitucional originária (ADI 815/DF 28/03/1996).

Registra-se, ademais, que, não obstante haver três procedências parciais, apenas uma delas realmente garantiu direitos sociais. Duas referentes à contribuição dos inativos apenas excluíram o tratamento diferenciado entre os diversos regimes, extraindo do texto as porcentagens diferenciadas.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS: UM TRIBUNAL CONTIDO DIANTE DAS REFORMAS DA PREVIDÊNCIA**

Levar o debate político à arena judicial é um recurso incorporado ao Estado Democrático de Direito, cada vez mais utilizado pelos atores políticos e sociais. Quando não há como se evitar a aprovação de uma norma no Legislativo, ainda é possível lutar pela declaração de inconstitucionalidade da mesma no STF. As reformas da previdência foram realizadas em momentos diferentes, em cenários distintos. A primeira enfrentou mais dificuldades para sua aprovação, mas ambas foram judicializadas posteriormente.

Na análise das ADI's com mérito julgado, percebe-se a preocupação do STF em atuar como legislador negativo, preservando, neste caso, a reserva de governo. O grande obstáculo jurídico às reformas no Poder Legislativo foram a garantia do direito adquirido - e sua construção na jurisprudência do próprio STF - e o princípio da segurança jurídica. No entanto, em matéria previdenciária, o STF firmou entendimento de que não há direito adquirido a regime de previdência, sendo este uma escolha política, e as mudanças são necessárias para a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial.

Estes fatores, juntamente com outros aspectos, foram enfrentados nas decisões. Foi possível, através da análise legal, notar a incorporação de argumentos de governo nas decisões, consubstanciado na adesão ao princípio constitucional do pacto federativo e à regra do equilíbrio financeiro e atuarial. Interessante perceber que, na contramão dos dados coletados, a conhecida sensibilidade do STF aos argumentos expostos pelos agentes do direito (magistratura e MP, sobretudo), aqui as questões de classe não foram suficientes para reverter o aparente compromisso do tribunal com as preferências do Poder Executivo.

Quanto às ações que ainda aguardam julgamento, pode-se inferir que as demandas resultaram da desaprovação de parcela da sociedade contra mais uma alteração nas regras da previdência social. A EC 41/2003 é a emenda que tem o maior número de ações pendentes (dezesseis). Os funcionários públicos foram os principais afetados e, por isso, reagiram judicializando ADIs através de suas associações. Novamente, mesmo tendo as associações de magistrados como requerentes, as demandas não foram avaliadas pelos ministros do STF.

As ADIs que poderiam modificar significativamente a política pública previdenciária brasileira a depender das decisões do STF em sua maioria não foram decididas (dezesete) ou foram decididas de acordo com o que INSS defendeu, respeitando as escolhas do Executivo.

Portanto, tem-se quanto ao tema em análise, ao invés do propalado ativismo do STF, o exercício de autocontenção judicial em suas duas vertentes clássicas: a não apreciação das demandas – aspectos processuais – ou deferência às escolhas dos titulares dos poderes majoritários.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Louise Dantas de. *Agenda-Setting: Análise do comportamento do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade concreto*. Recife: UNICAP/Programa de Pós-graduação em direito. Dissertação de mestrado, 2015.

AVERBUG, André; GIAMBIAGI, Fábio. *A Crise Brasileira de 1998/1999 – Origens e Consequências*. BNDES: Rio de Janeiro, 2000. Disponível em: <[http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes\\_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/td/Td-77.pdf](http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/td/Td-77.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2015.

BRASIL. *Fator Previdenciário: dúvidas*. Ministério da Previdência Social, 2014. Disponível em: <<http://blog.previdencia.gov.br/?tag=fator-previdenciario>>. Acesso em: 21 ago. 2015.

CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues. *Revisão abstrata da legislação e judicialização da política no Brasil*. São Paulo: USP/Departamento de Ciência Política, Tese de doutoramento, 2005.

COSTA, Alexandre Araújo; BENVINDO, Juliano Zaiden. *A Quem Interessa o Controle Concentrado de Constitucionalidade? O Descompasso entre Teoria e Prática na Defesa dos Direitos Fundamentais (Relatório da pesquisa)*. Brasília: UNB/CNPQ, 2014. Disponível em: <[http://www.fd.unb.br/images/stories/FD/Eventos\\_e\\_Noticias/Relatório\\_Divulgacao\\_-\\_Pesquisa\\_CNPq.pdf](http://www.fd.unb.br/images/stories/FD/Eventos_e_Noticias/Relatório_Divulgacao_-_Pesquisa_CNPq.pdf)>. Acesso em: 20 jul. 2014.

\_\_\_\_\_. *A Quem Interessa o Controle Concentrado de Constitucionalidade? O Descompasso entre Teoria e Prática na Defesa dos Direitos Fundamentais (Base de dados)*. Brasília: UNB/CNPQ, 2014. Disponível em: <<http://public.tableausoftware.com/views/ControledeConstitucionalidadeviaADIDivulga>>.

o/4\_1RequerentesporanodisinguindoFE?embed=y&:display\_count=no>.  
Acesso em: 20 jul. 2014.

FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo de Camargo; ARGUELHES, Diego Werneck. *Relatório Supremo em números - o múltiplo Supremo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2011.

FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar A., CHAVES, Vitor P. *Relatório Supremo em Números: o Supremo e o tempo*. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, 2014.

FRIEDMAN, Barry. The Politics of Judicial Review. *Texas Law Review*, v. 84, n. 2, p. 257-337, dec, 2005.

KAPISZEWSKI, Diana. Arbitro de conflictos, creador de políticas públicas, o protector de derechos? El Supremo Tribunal Federal de Brasil em transición. In: HELMKE, G.; RÍOS FIGUEROA, J. *Tribunales constitucionales em America Latina*. Mexico, D.F.: Suprema Corte de Justicia de La Nación, 2010.

LIMA, Flávia Santiago, *Jurisdição constitucional e política: ativismo e autocontenção no STF*. Curitiba: Juruá, 2014.

MELLO, Magno Antonio Correia. *Análise da Emenda Constitucional nº 47 de 2005*. Câmara dos Deputados, 2005. Disponível em: <[http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema1/2005\\_9810.pdf](http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema1/2005_9810.pdf)>. Acesso em: 19 maio 2015.

NAKAHODO, Nakao; SAVOIA, José Roberto. A reforma da previdência no Brasil: estudo comparativo dos governos Fernando Henrique Cardoso e Lula. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, fev, 2008. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=10706603>>. Acesso em: 13 maio 2015.

PINHEIRO, Armando Castellar Pinheiro. *Judiciário, reforma e economia: a visão dos magistrados*, 2005. Disponível em: <[http://www.febraban.org.br/Arquivo/Destaques/Armando\\_Castellar\\_Pinheiro2.pdf](http://www.febraban.org.br/Arquivo/Destaques/Armando_Castellar_Pinheiro2.pdf)>, p. 20. Acesso em: 20 maio 2015.

PROGREBINSKY, Thamy. *Judicialização ou representação?* Política, direito e democracia no Brasil. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

RIBEIRO, Ricardo Silveira. Política e Economia na Jurisdição Constitucional Abstrata. *Revista Direito GV*, v. 8. São Paulo, jan./jun. 2012.

ROCHA, Daniel Machado. *O Direito Fundamental à Previdência Social: na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SUNDFELD, Carlos Ari *et al.* *Controle de constitucionalidade e judicialização: o STF frente à sociedade e aos Poderes*. Belo Horizonte: Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Projeto Observatório da Justiça Brasileira. Ministério da Justiça, 2010. Disponível em: <[http://democraciaejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/control\\_de\\_constitucionalidade\\_e\\_judicializacao.pdf](http://democraciaejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/control_de_constitucionalidade_e_judicializacao.pdf)>. Acesso em: 18 nov. 2011.

TAYLOR, Matthew M.. O judiciário e as políticas públicas no Brasil. *DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 50, n. 2, p. 229 a 257, 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/dados/v50n2/a01v50n2.pdf>>. Acesso em: 20 mai. 2015.

\_\_\_\_\_. *Judging Policy: Courts and Policy Reform in democratic Brazil*. Stanford University Press: Stanford, California, 2008.

TAYLOR, Matthew. M.; DA ROS, Luciano. Os partidos dentro e fora do poder: a judicialização como resultado contingente da estratégia política. *DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 51, n. 4, p. 825-864, p. 840-842, 2008.

VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezessete anos de judicialização da política. *Tempo Social (Revista de Sociologia da USP)*, v.19, n. 2, p. 39-85, 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v19n2/a02v19n2.pdf>>. Acesso em: 22 jul. 2015.

VIANNA, Luiz Werneck et al. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999.