

JOSÉ ANTONIO SAVARIS

**UMA TEORIA DA
DECISÃO JUDICIAL DA
PREVIDÊNCIA SOCIAL:**

**Contributo para Superação
da Prática Utilitarista**



Sumário

NOTA DO AUTOR	17
PREFÁCIO	19
INTRODUÇÃO.....	21
PARTE 1	
A Teoria Ética Utilitarista e a Realização do Direito	27
CAPÍTULO 1	
A Teoria Política Utilitarista e sua Polemização com os Direitos Fundamentais.....	33
1.1 A POSIÇÃO ÉTICA E POLÍTICA DO UTILITARISMO.....	35
1.1.1 Utilitarismo de ato e utilitarismo de regra.....	42
1.2 As principais críticas político-filosóficas ao consequencialismo radical – A contraposição da teoria da “justiça como equidade” ao utilitarismo.....	46
1.2.1 Comparações interpessoais qualitativas de bem-estar – Os limites da métrica utilitarista	52
1.2.2 A prioridade do justo sobre o bem – A nota deontológica da Teoria da “justiça como equidade”	58
1.2.3 As bases sociais do autorrespeito e as excessivas exigências motivacionais do princípio da utilidade	60
1.3 A título de conclusão do capítulo.....	65
CAPÍTULO 2	
O Paradigma Utilitarista nas Alternativas Teórico-Metodológicas ao Positivismo Jurídico (Legalista e Analítico-Linguístico)	69
2.1 Adjudicação judicial orientada ao pensamento utilitarista	72
2.2 O utilitarismo social de Ihering como saída do modelo lógico formal-subsuntivo	78
2.3 Da virada funcionalista de Ihering à jurisprudência dos interesses	85
2.4 A abertura da metodologia jurídica contemporânea à teoria normativa utilitarista.....	91
2.4.1 As racionalidades possíveis para a decisão judicial concreta	93
2.5 A análise econômica do Direito	104

PARTE II

Crise Econômica e Realização Consequencialista do Direito da Previdência Social no Brasil 117

CAPÍTULO 3

A Atmosfera de Austeridade e as Reformas de Redução do Nível de Proteção Previdenciária no Brasil a década de 1990..... 121

3.1 O processo de reformas previdenciárias restritivas de direitos como instrumento de desempenho fiscal 128

3.2 As principais reformas da Previdência Social após a promulgação da Constituição de 1988..... 129

3.2.1 A primeira reforma constitucional previdenciária 133

3.2.2 As reformas previdenciárias subsequentes à Emenda Constitucional 20/98 135

3.3 A irracionalidade do processo de reformas previdenciárias e seus efeitos na realização do Direito Previdenciário..... 137

CAPÍTULO 4

A Ética Utilitarista na Jurisprudência Previdenciária do Supremo Tribunal Federal 145

4.1 A dimensão histórica da atuação judicial 147

4.2 A dimensão política da atuação judicial 152

4.3 Segurança jurídica e a suposta ameaça à preservação do sistema previdenciário 162

4.4 Isonomia de tratamento e a suposta ameaça à preservação do sistema previdenciário 167

4.5 Contribuição sem causa e a suposta ameaça à preservação do sistema previdenciário 181

PARTE III

Elementos para uma Teoria Normativa da Decisão Judicial da Previdência Social..... 189

CAPÍTULO 5

Crítica da Decisão Judicial Previdenciária do Eixo Conceitualista-Utilitarista 193

5.1 Crítica do consequencialismo econômico-utilitarista na realização judicial do Direito Previdenciário..... 196

5.1.1 Reservas críticas à racionalidade jurídica instrumental 198

5.1.2 Inadequação da perspectiva utilitarista na adjudicação do Direito Previdenciário..... 209

5.1.2.1 A adoção da lógica utilitária da análise econômica do Direito nos problemas de proteção previdenciária 213

5.1.2.2 As insuficiências da instrumentalização das decisões judiciais previdenciárias a um finalismo socioeconômico..... 222

5.2 A inadequação da perspectiva conceitualista na adjudicação do Direito Previdenciário 228

5.2.1 A persistência do modelo subsuntivo na aplicação do Direito Previdenciário 231

5.2.1.1 Novos argumentos da velha metodologia jurídica em matéria previdenciária 234

5.2.2 A realização judicial do Direito Previdenciário fora do positivismo jurídico (legalista e analítico-linguístico) 244

CAPÍTULO 6

O Argumento Consequencialista como Momento Integrante da Justa solução para o caso a partir dos Fundamentos Normativos Previdenciários 259

6.1 A realização judicial do Direito Previdenciário como constituição equitativa da norma para o problema concreto 262

6.1.1 O problema hermenêutico da aplicação 265

6.1.2 A descrição aristotélica do fenômeno ético como modelo dos problemas hermenêuticos 267

6.1.3 A hermenêutica jurídica como autêntico procedimento das ciências do espírito 270

6.2 Consequencialismo judicial previdenciário: Pressupostos de sua Legitimidade 275

6.2.1 A realização judicial do Direito Previdenciário aberta às consequências da decisão concreta 277

6.2.2 A proteção contra a necessidade como o fundamento axiológico-normativo do sistema jurídico previdenciário 290

6.2.3 A título de conclusão da crítica dirigida à jurisprudência previdenciária do Supremo Tribunal Federal 307

CONCLUSÃO 313

REFERÊNCIAS..... 317