

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS II

ELISAIDE TREVISAM

SIMONE MARIA PALHETA PIRES

VALTER MOURA DO CARMO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direitos sociais e políticas públicas II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Elisaide Trevisam; Simone Maria Palheta Pires; Valter Moura do Carmo – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-473-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos sociais. 3. Políticas públicas. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS II

Apresentação

O V Encontro Virtual do CONPEDI, com a temática de Inovação, Direito e Sustentabilidade, mantendo o compromisso com a pesquisa acadêmica jurídica e seu papel social, mais uma vez demonstrou a maestria em organizar eventos.

O Grupo de Trabalho de Direitos sociais e políticas públicas II, concluindo o encontro, contou com apresentações de artigos com temas relevantes na atual sociedade demonstrando a preocupação de todos estudiosos do direito com a necessidade de efetivação dos direitos fundamentais sociais.

Foram abordados diversos problemas encontrados na sociedade analisando-se como os instrumentos tributários relativos à incidência do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural em espaços urbanos podem auxiliar para a formulação de políticas públicas nas cidades do Brasil, tratados no artigo “O esquecimento do rural nas áreas urbanas: uma análise da aplicação da legislação do ITR para a criação de políticas públicas de aposentadoria do trabalhador rural no meio urbano”.

No artigo “Neoliberalismo e a exploração sexual de crianças e adolescentes: o caso das meninas balseiras da Ilha de Marajó-PA e o turismo sexual em Fortaleza-CE” explicou-se a importância de políticas públicas para assegurar esses direitos, frequentemente violados. Falta de políticas públicas eficazes para erradicar a exploração sexual das crianças e adolescentes.

Contribuindo para a pesquisa sobre tecnologia no campo do direito, o artigo “Análise econômica da tecnologia aplicada ao direito” trouxe uma reflexão quanto a aplicabilidade da Análise Econômica do Direito como ferramenta de análise e eficácia da Tecnologia, notadamente, o uso da Inteligência Artificial no direito brasileiro e como os custos efetivos do uso de tecnologia no sistema jurídico impactam a virada tecnológica do direito brasileiro.

E diante da nova era tecnológica, o artigo “Movimentos sociais virtuais e políticas públicas” discutindo a importância dos movimentos sociais virtuais enquanto formas de pressão não-institucionais nas políticas públicas, conclui que o crescimento do uso dos meios virtuais para

expor e debater as questões sociais pode transformar as tecnologias da informação e comunicação em mecanismos de favorecimento para a articulação e organização política da população na efetivação de seus direitos.

Dando continuidade nas pesquisas sobre políticas públicas, o artigo “A obrigatoriedade da participação dos órgãos responsáveis pela política pública dos entes federativos nas audiências de mediação sobre litígios coletivos pela posse e propriedade” apresentou uma análise se a participação dos órgãos responsáveis pelas políticas públicas na audiência de mediação do art. 565. §4, do CPC é realmente facultativa, como transcrito no texto legal, ou se, diante de interpretação mais aprofundada, seria obrigatória sob o prisma do direito à moradia, da finalidade das políticas públicas em concretizá-lo, do dever da Administração Pública em efetivá-las, e da fiscalização pelo Poder Judiciário.

O artigo “O impacto da globalização econômica neoliberal na implementação das políticas públicas sociais nos países em desenvolvimento”, apresentou uma investigação sobre o impacto promovido pela globalização em seu viés neoliberal na concretização das políticas públicas para garantia dos direitos fundamentais nos países em desenvolvimento, explicando que, a partir da globalização cada vez mais acelerada em razão do surgimento de novas tecnologias de comunicação, constata-se um gradual enfraquecimento dos regimes democráticos, da soberania dos Estados e da capacidade do poder público em tutelar os direitos fundamentais de seus cidadãos, acabando por concluir que, possuindo a maior parte de suas finanças comprometida a adequação ao modelo da globalização neoliberal, não restam recursos a serem aplicados na implementação de políticas públicas.

Explicando que a austeridade tornou-se palavra de ordem no cenário de crise econômica, mas isso não implica que seja a única alternativa viável. Corte de gastos (EC n. 95/2016), flexibilização trabalhista, Reforma Previdenciária e erosão dos direitos sociais, o artigo “A política da austeridade como precipício e a necessidade de um novo planejamento para retomada do crescimento econômico” trouxe ideias de como alavancar a economia com medidas que cerceiam o desenvolvimento socioeconômico e ainda lidar com a recessão pós-pandemia.

Com o objetivo de realizar estudo da saúde enquanto direito social a partir dos princípios basilares apontados por John Rawls na sua obra Uma Teoria da Justiça, o artigo “A saúde como pressuposto de direito social em Rawls: anotações iniciais”, buscou analisar se o direito à saúde como um bem que deve ser protegido por meio do poder público e das instituições de justiça.

Para complementar, o artigo “O conceito de justiça de John Rawls: a sua aplicação como marco teórico para estudos de políticas públicas voltadas à saúde” analisou a aplicabilidade da Teoria da Justiça de John Rawls como marco teórico para pesquisas relativas a políticas públicas, visando, assim, o desenvolvimento essencial dos indivíduos discorrendo sobre os princípios fundamentais da justiça, sobre a posição original e o véu da ignorância como pressupostos de estruturação de uma sociedade ideal e pluralista, destacando as imbricações do Estado e as políticas públicas na estrutura social-institucional e na estabilidade democrática.

Mantendo a preocupação com o direito fundamental à saúde, o artigo “Diretrizes judiciais dos modelos decisórios na política pública de saúde via concessão de medicamentos” tratou da compreensão dos modelos decisórios da política pública de saúde, buscando identificar quais diretrizes são possíveis de serem extraídas da jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no que toca à compreensão dos modelos decisórios da política pública de saúde no que tange a concessão de fornecimento de medicamentos.

Buscando demonstrar a necessidade de aprovação do Projeto de Lei nº 8.058/14 que trata da implementação dos processos estruturais no ordenamento jurídico brasileiro, o artigo “Necessidade de promulgação do Projeto de Lei nº 8.058/14 para a implementação de políticas públicas em sede de litígios estruturais” discutiu a possibilidade de o Poder Judiciário julgar questões afetas as políticas públicas, tendo posteriormente sido feita as diferenciações entre litígios coletivos e estruturantes, inclusive declinando sobre a origem dos processos estruturantes e suas limitações legais para implementação prática no Brasil, concluindo como premente a necessidade de promulgação do referido texto legal, sob pena de se gerar não só desincentivo para a adoção do modelo estrutural no Brasil, mas também efetiva insegurança jurídica.

O fato de ter aumentado o número de casos de pessoas com o Transtorno do Espectro Autista (TEA) nos últimos anos no mundo, o artigo “Breves considerações sobre os direitos das pessoas com o transtorno do espectro autista”, apresentou a reflexão da essencialidade do conhecimento sobre o TEA e da existência de políticas públicas e que os direitos dos autistas sejam efetivados. Utilizou-se uma pesquisa bibliográfica e documental.

Trazendo a história do trajeto da periodização do Planejamento Governamental e da Gestão Pública no Brasil, o artigo “O planejamento governamental no Brasil ao longo dos anos com enfoque na saúde” apresentou o histórico desde a Primeira República em 1889 até a Consolidação da Democracia em 2016, demonstrando a relação econômica do país com os resultados e reflexos na governança da Saúde.

O artigo “Ativismo judicial e efetivação de direitos sociais: o judiciário como instância compensadora de deficits sociais?” demonstrou que o deficit resultante dessa limitação se traduz em pedidos de concretização de direitos sociais ao Judiciário, que, ao acolhê-los, sob o mote da dignidade da pessoa humana, ignora as escolhas políticas do Legislativo e do Executivo, argumentando que o ativismo judicial aposta em escolhas pontuais nocivas para o coletivo e esgota os recursos destinados a políticas públicas.

Investigando o bem comum como um valor jurídico administrativo e constitucional, o artigo “O bem comum constitucional como critério de avaliação jurídica de políticas públicas”, trouxe um comentário sobre as fases do ciclo das políticas públicas segundo o valor do bem comum, enfocando a fase de avaliação das políticas, especificando-se o “bem comum” como um critério de avaliação, do tipo jurídica, de políticas públicas.

Com o objetivo de melhor compreender o direito fundamental à alimentação, a partir da análise do arcabouço jurídico brasileiro no contexto da COVID-19, o artigo “Insegurança alimentar e acesso à justiça no Brasil da COVID-19” destacou a análise dos mecanismos de garantia desse direito e a importância da sua concretização para a própria consolidação do Estado democrático de direito.

Com o tema educação inclusiva, o artigo “Educação inclusiva para crianças e adolescentes com deficiência: contribuições do plano estadual de educação de Santa Catarina” buscou responder em que medida o vigente Plano Estadual de Educação de Santa Catarina viabiliza a meta de universalização da educação básica para crianças e adolescentes com deficiência, com idade entre quatro e dezessete anos, apontando que o atendimento educacional especializado atinge 99,8% das crianças e adolescentes com deficiência em Santa Catarina, indicando a efetividade do Plano Estadual de Educação.

Explicando que o Trabalho, assim como educação, são direitos sociais garantidos na Constituição da República Federativa do Brasil, o artigo “Diretrizes de um estudo crítico sobre as alterações propostas pela PEC 32/2020” expôs a ideia de que a adoção de cotas raciais como garantia de acesso à educação formal representa modo eficiente de preparar as pessoas para melhores condições de vida e qualificação para melhores empregos e melhores salários, por consequência viabiliza a mobilidade socioeconômica, assegurando que políticas públicas com ações afirmativas para inserção da população negra no mercado de trabalho por meio da educação formal representa medida de diminuição de desigualdade material.

Buscando apresentar um panorama geral das mudanças propostas pela PEC 32/2020 e elencar algumas das principais críticas que a doutrina tem feito para a reforma administrativa,

uma vez que parte da ideia de que reformas democráticas devem enfrentar debates doutrinários e se sustentar em estudos científicos, o artigo “Direitos fundamentais da população negra no Brasil: o papel das políticas públicas na sua implementação após a Constituição de 1988” destacou a necessidade da participação da doutrina no debate da reforma administrativa, uma vez que é a partir de pesquisas e observações críticas que se alcançará uma reforma administrativa democrática e que se oriente pelos princípios constitucionais.

E ainda, retratando o compromisso étnico-racial igualitário manifestado no texto da Constituição Federal de 1988, em que são reconhecidos direitos e garantias fundamentais dos negros, o artigo “Cotas raciais: políticas públicas para inclusão no mercado de trabalho por meio da educação formal” apresentou um estudo, sobre a adoção de políticas públicas de promoção de igualdade racial, nas quais se incluem as ações afirmativas, como ferramenta a dar efetividade à implementação das normas e princípios constitucionais que pretendem de fato assegurar a dignidade da pessoa humana e direitos sociais da população negra, combatendo as discriminações e desigualdades política, econômica e sociais comparativamente aos brancos.

E para finalizar, o artigo “Federalismo brasileiro e políticas públicas: a política de acolhimento institucional para crianças e adolescentes nos municípios do estado da Bahia para análise do impacto das relações intergovernamentais e a subsidiariedade” analisou a compatibilidade de aplicação do princípio da subsidiariedade nas relações intergovernamentais do modelo federalista cooperativo brasileiro, sugerindo a adequada aplicação do princípio em virtude dos benefícios apresentados no cenário da política socioassistencial nos entes municipais baianos.

Neste contexto de reflexão sobre os direitos fundamentais sociais e a necessidade de efetivação pelas políticas públicas, o Grupo de Trabalho consubstanciou a temática com pesquisas sérias e fundamentadas, contribuindo para a disseminação de um direito mais justo. Boa leitura!

Valter Moura do Carmo

Universidade Federal do Tocantins

Elisaide Trevisan

Universidade Federal de Mato Grosso do Sul

Simone Maria Palheta Pires

Universidade Federal do Amapá

**NECESSIDADE DE PROMULGAÇÃO DO PROJETO DE LEI Nº 8.058/14 PARA A
IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EM SEDE DE LITÍGIOS
ESTRUTURAIS**

**NEED FOR APPROVAL OF BILL Nº 8.058/14 FOR IMPLEMENTATION OF
PUBLIC POLICIES IN THE CONTEXT OF STRUCTURAL INJUNCTIONS**

Jefferson David Asevedo Ramos

Resumo

Este artigo buscou demonstrar a necessidade de aprovação do Projeto de Lei nº 8.058/14 que trata da implementação dos processos estruturais no ordenamento jurídico brasileiro. Discutiu-se, primeiramente, a possibilidade de o Poder Judiciário julgar questões afetas as políticas públicas, tendo posteriormente sido feita as diferenciações entre litígios coletivos e estruturantes, inclusive declinando sobre a origem dos processos estruturantes e suas limitações legais para implementação prática no Brasil. Conclui-se como premente a necessidade de promulgação do referido texto legal, sob pena de se gerar não só desincentivo para a adoção do modelo estrutural no Brasil, mas também efetiva insegurança jurídica

Palavras-chave: Políticas públicas, Processo estrutural, Regulamentação

Abstract/Resumen/Résumé

This article sought to demonstrate the need for approval of Bill nº 8.058/14, which deals with the implementation of structural injunctions in the Brazilian legal system. Firstly, the possibility of the Judiciary Power judging issues related to public policies was discussed, later the differentiations between collective and structuring litigation were made, including declining on the origin of structuring processes and their legal limitations for practical implementation in Brazil. Concluded that is needed to promulgate the mentioned legal text, under penalty of generating not only a disincentive for the adoption of the structural model in Brazil, but also effective legal uncertainty

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Public policy, Structural injunction, Regulation

1. Introdução

Os conflitos são inevitáveis na vida e existência humana, sendo uma parte necessária do desenvolvimento coletivo. Por mais deletérios que possam parecer em um primeiro momento, são os conflitos capazes de construir relacionamentos e identidades coletivas, pois a eventual união de esforços dos indivíduos para a solução de problemas é um fator relevante para o alcance do equilíbrio e desenvolvimento coletivo.

Contudo, no caso de conflitos não resolvidos de forma consensual entre os envolvidos ou não solucionados de forma eficiente pelo Poder Judiciário, acabam estes por gerar, em grande parte das vezes, verdadeira corrosão na estrutura social, pois um problema não solucionado interrompe o ciclo natural e harmonioso que deve orientar a comunidade de indivíduos.

Apesar das diversas e profundas transformações vividas em sociedade, seja no campo político, econômico ou social, a resolução de controvérsias no Brasil, em especial as que envolvem a implementação de políticas públicas, ainda se encontra presa a certas limitações, precipuamente a preponderância da concepção bipolar de processo.

Busca o presente artigo, ante a complexidade das relações sociais, cada vez mais multifacetadas e polimorfas, discutir o uso dos chamados processos estruturais pelo Poder Judiciário para o tratamento de litígios complexos.

Procurar-se-á, em um primeiro momento, demonstrar a possibilidade constitucional de o Poder Judiciário julgar questões correlacionadas a implementação de políticas públicas, para, em seguida, apresentar as digressões necessárias a diferenciação das demandas em individuais, coletivas e estruturais.

Posteriormente, será apresentada a origem do procedimento estrutural, assim como os elementos necessários para sua configuração e implementação, dando-se os necessários destaques para os limites normativos estabelecidos pelo atual sistema processual brasileiro para a utilização deste modelo dialógico.

Ultrapassadas estas discussões serão apresentados exemplos de processos julgados ou em trâmite no Brasil que se encontram na condição de litígios estruturais, com a descrição das soluções eventualmente postas para a sua resolução da controvérsia.

Ao final, se defenderá a necessidade de regulamentação da matéria, com a promulgação do Projeto de Lei nº 8.058/14, com o escopo de os litígios estruturais passarem a integrar de forma definitiva o ordenamento jurídico pátrio, possibilitando

efetivas pontes de comunicação entre os interessados dos feitos e o Poder Judiciário, para o fim de serem levadas a efeito sentenças estruturais dialógicas e participativas, que possam, no tocante as políticas públicas, serem efetivamente implementadas.

Deve ser ressaltado que se buscará demonstrar que o Poder Judiciário, a partir de um estudo bibliográfico das principais obras sobre litígios estruturais, inclusive com a utilização de julgados correlacionados ao conteúdo, não atua nesta modalidade estrutural com fim persuasório, mas através de uma atuação ativa e orientada a promoção e efetividade dos direitos constitucionais, em especial aqueles denominados como fundamentais. O Judiciário assim atuando, por meio de imprescindíveis diálogos com os demais Poderes constituídos, é capaz de produzir decisões não só mais bem fundamentadas e com maior previsibilidade executória, mas também mais legitimadas do ponto de vista constitucional.

A despeito de algumas controvérsias quanto a aplicabilidade imediata ou não de processos estruturais, reconhece-se no artigo a efetiva contribuição que o referido procedimento é capaz de trazer ao Estado Democrático de Direito, impedindo, ante a defesa da ampliação das pontes de comunicação entre os diversos Poderes da República, a massiva violação de direitos fundamentais, bem como garantindo não só o pleno e efetivo acesso à justiça, mas em especial a eficaz solução dos casos levados a apreciação judicial.

2. Atuação do Poder Judiciário em sede de políticas públicas

Primeiramente é necessário esclarecer a diferença entre problema público e política pública. Enquanto aquele se refere a alguma carência ou excesso que existe na sociedade, podendo ser comparado a uma doença, esta, a política pública, seria o tratamento para o referido problema, uma forma de intervenção para a solução de algo que aflige a sociedade.

“Todos os direitos, quer redundem em abstenção ou em ação do Estado, exigem, sempre, alocação de recursos”, como afirma Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy (2013, p. 01) e neste sentido, os diversos problemas que demandam a adoção de políticas públicas, frente a alegada insuficiência orçamentária da Administração Pública, acabam por gerar eventuais distorções em sede de justiça distributiva, alcançando, por consequência, a necessidade de intervenção do Poder Judiciário para a busca da manutenção do equilíbrio atuarial com os direitos sociais eventualmente vilipendiados.

Não obstante o entabulado no art. 2º da Constituição Federal, que trata da Separação de Poderes, o princípio constitucional da inafastabilidade do poder jurisdicional, previsto no art. 5º, inc. XXXV da Constituição Federal, contribuiu de forma decisiva, juntamente com a teoria dos freios e contrapesos, para o fortalecimento da atuação do Poder Judiciário no julgamento de questões afetas a implementação de políticas fundamentais. Se é possível o controle material de constitucionalidade da lei, os atos administrativos também não podem se imiscuir do que determina o chamado bloco de legalidade.

Não se está a afirmar, por óbvio, que inexistente possibilidade de serem praticados atos discricionários administrativos na adoção de políticas públicas, vez que a escolha é própria da atividade administrativa, mas sim que esta discricionariedade, tal qual qualquer outro direito consagrado na Constituição Federal, não é absoluta, não contemplando o chamado “non faccere”.

Assim, estejamos falando de atos vinculados ou discricionários, a sindicabilidade das políticas públicas é passível pelo Judiciário com o intuito de garantir não só a integridade, mas também a irredutibilidade do chamado mínimo existencial, que, como bem esclarece o parágrafo único do art. 7º do Projeto de Lei nº 8.058/14, que institui o processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário, diz que é “o núcleo duro, essencial, dos direitos fundamentais sociais garantidos pela Constituição Federal, em relação ao específico direito fundamental invocado, destinado a assegurar a dignidade humana”.

Quanto ao tema, cabe somar a manifestação ofertada por Luiza Cristina Fonseca Frischeisen (2000, p. 59), quando afirma que “o administrador está vinculado às políticas públicas estabelecidas na Constituição Federal; a sua omissão é passível de responsabilização e a sua margem de discricionariedade é mínima, não contemplando o não fazer”.

Deste modo, não detém o Administrador Público, com base no chamado poder discricionário, dentro do denominado mérito administrativo, a conveniência e a oportunidade para a implementação ou não de uma política pública elencada na ordem social constitucional, mas sim uma obrigatoriedade constitucional.

Corroborando a referida assertiva o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Declaratória de Preceito Fundamental (ADPF) nº 45/DF, relatada pelo Ministro Celso de Mello e publicada em 04.05.2004, afirmou que não é possível ao Judiciário, de forma ordinária, a atribuição de formular e implementar políticas públicas, mas em

determinados contextos poderá ser atribuída tal função “ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático”.

No mesmo sentido, afirmando que a intervenção pelo Judiciário em sede de políticas públicas não é ato atentatório a Separação de Poderes, o Superior Tribunal de Justiça, em voto da lavra do Ministro Humberto Martins no Recurso Especial nº 1.041.197, publicado em 2012, afirmou que “seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais”.

Pelo exposto, dúvida não há quanto a possibilidade de justiciabilidade das políticas públicas quando a Administração Pública, no exercício de suas funções típicas, viola ou se omite na concretização dos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal, desde que o Judiciário, quando do julgamento do feito, sem se imiscuir da necessidade de analisar o descrito nos arts. 21 e 22 da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB), que estabelece os elementos orientadores da teoria da reserva do possível, busque, de forma imperiosa, o resguardo do mínimo existencial necessário a salvaguardar a existência digna de um indivíduo concretamente vilipendiado em seus direitos fundamentais, como preconiza o inc. III do art. 5º da Constituição Federal.

3. Litígios coletivos

Esta possibilidade que passou o Judiciário a deter, de não só controlar os eventuais excessos, mas assim como reconhecer e determinar a adoção das medidas necessárias para sanar as eventuais falhas dos outros Poderes, é consequência da busca pelo equilíbrio institucional apregoado pela Constituição Federal de 1988.

A primeira grande tarefa do Poder Judiciário é a proteção da autonomia do direito, mediante correção e controle dos desvios do Poder Público, neste sentido, com base na teoria de Konrad Hesse sobre a força normativa da Constituição, cabe ao Judiciário a função de preservação do direito e também o agir em concreto da Administração Pública.

Esse agigantamento da atividade judicante forçou a adoção de ferramentas mais amplas, capazes de assegurar a complexidade do trabalho desenvolvido, passando o direito processual civil a não se ocupar apenas de litígios típicos, quais sejam, aqueles suplantados em uma pretensão resistida entre dois sujeitos ou grupos específicos de indivíduos, mas a analisar demandas de grupos mais amplos, pois quanto maior a complexidade, não só da matéria em discussão, mas em principal dos interesses envolvidos, maior a necessidade de ampliação dos padrões para julgamento.

Com base nestes argumentos, em que houve uma efetiva massificação das relações jurídicas, os litígios coletivos sofreram um robusto agigantamento, o mesmo não se falando quanto aos processos de natureza coletiva.

Litígios coletivos são aqueles que existem no contexto de uma relação jurídica titularizada por uma sociedade e não por indivíduos isoladamente considerados, como é o caso de discussões sobre o aquecimento global, o excesso de tributação, a discriminação racial e a prestação pública deficitária dos serviços de saúde; ocorre que nem sempre esses problemas podem ser resolvidos por meio de um processo coletivo, seja por falta de interesse ou mesmo por impedimento legal, como se infere da análise do descrito no art. 7º da Lei nº 7.347/85.

O processo coletivo pode ser conceituado, nas palavras de Fredie Didier e Hermes Zaneti, como aquele em que se “postula um direito coletivo lato sensu (situação jurídica coletiva ativa) ou que se afirme a existência de uma situação jurídica coletiva passiva (deveres individuais homogêneos, p. ex.) de titularidade de um grupo de pessoas ... o núcleo do conceito de processo coletivo está em seu objeto litigioso e na tutela do grupo” (2017, p. 36).

Apesar da relevância do processo coletivo, a utilização deste procedimento, em diversos casos, como se infere do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor, é uma faculdade da parte interessada, o que permite, por consequência, não só gerar um excesso inadequado de demandas individuais, como também resultados sociais não significativos, vez que as causas coletivas do problema permanecerão inalteradas.

No Brasil não existe uma codificação dos litígios coletivos, estando estes dispersos quanto a forma do seu processamento em diversos textos jurídicos, mas também em inúmeros precedentes judiciais, os quais, analisados de forma conglobada, deram origem ao que a doutrina denomina como microsistema processual coletivo. Podem ser enumerados como exemplos legislativos que fazem parte deste sistema a parte processual (arts. 81 a 104) da Lei de Ação Civil Pública, o Código de Defesa do

Consumidor, a Lei do Mandado de Segurança, a Lei da Ação Popular, a Lei de Improbidade Administrativa, os Estatutos da Criança e do Adolescente e do Idoso, entre outros.

No tocante a complexidade dos litígios coletivos, como bem esclarece Vitorelli (2016, cap. 02), podem estes serem classificados em simples ou complexos. Litígios coletivos simples são aqueles em que um conjunto de indivíduos diretamente ou por meio de um substituto processual vindicam uma providência simples à autoridade jurisdicional, enquanto os litígios complexos envolvem um conjunto de pretensões, os quais, muitas vezes, só poderão se tornar objetivamente auferíveis com o desenvolvimento da demanda.

Pode ser citado como exemplo de litígio coletivo simples uma demanda em que um conjunto de pessoas ingresse em juízo pleiteando o restabelecimento do fornecimento de energia, irregularmente suspenso, agora, já no tocante ao exemplo de demanda coletiva complexa pode ser citada aquela em que um grupo de indivíduos ingressa em juízo discutindo os danos causados pela instalação de uma hidroelétrica, demanda que apresenta diversos argumentos sobre questões de natureza pessoal, política, econômica e de conhecimentos técnicos, os quais atuam no sentido de dificultar a solução da controvérsia.

Já quanto a conflituosidade, podem os litígios coletivos serem classificados em globais, locais ou irradiados. Os globais são aqueles litígios em que não se atinge uma pessoa ou grupo diretamente, mas a sociedade como um todo. O litígio local é aquele que atinge um grupo específico de indivíduos, que detém fortes laços de afinidade. Finalmente, os litígios de difusão irradiada são aqueles que se circunscrevem a diversas pessoas ou grupos de pessoas, mas que não estão ligadas por vínculo de afinidade, sendo atingidas de forma variada, as vezes até de maneiras antagônicas.

No que concerne aos exemplos de cada uma dessas modalidades, podemos citar o dano causado pela constante emissão de gases de efeito estufa como um litígio global, enquanto a invasão de garimpeiros em terras indígenas como um litígio local e no tocante ao litígio irradiante, podemos tomar como exemplo o uso do câmbio flutuante como modalidade de atuação no mercado econômico.

4. Litígios estruturantes

Tomando como base as informações apresentadas, podemos classificar os litígios estruturantes como sendo demandas complexos e de difusão irradiante.

Complexos porque se encontram em colisão, dentro de um mesmo processo, diversos interesses, muitos do mesmo lado, mas com fins contrapostos, mas todos dignos de tutela. Já no tocante aos litígios de difusão irradiada, se refere aquelas situações em que o litígio decorre de uma lesão que afeta diretamente diversas pessoas ou segmentos sociais, mas essas pessoas não compõem uma comunidade, não têm a mesma perspectiva social e não serão atingidas na mesma medida pelo resultado do litígio, o que faz com que suas visões acerca de seu resultado desejável sejam divergentes e, não raramente, antagônicas.

4.1. Origem

A origem do litígio estrutural é geralmente atribuída a Decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos no caso *Brown v. Board of Education*, que superou o entendimento calcado no precedente *Plessy v. Ferguson*.

Em 18 de maio de 1896, a Suprema Corte Americana decidiu no caso *Plessy v. Ferguson* que instalações “separate but equal” (separadas, mas iguais) eram consideradas suficientes para satisfazer a Décima Quarta Emenda. Essa decisão estabeleceu um padrão na sociedade americana até 17 de maio de 1954, quando o Tribunal reverteu a decisão de *Plessy* no julgamento do caso *Brown v. Board of Education*, tendo passado a considerar que a segregação nas escolas públicas era uma negação de proteção igual perante a lei.

No caso *Brown*, a Suprema Corte considerou que Topeka, distrito escolar do Kansas, Estado do Missouri, sofreu de um inconstitucional processo de segregação racial, frente a violação da Décima Quarta Emenda da Constituição dos Estados Unidos, tendo então sido proferida uma decisão de natureza constitutiva, vez que a Corte afirmou a inconstitucionalidade das medidas segregacionistas levadas a efeito, não tendo, porém, discorrido sobre a exequibilidade do estatuído, mais precisamente sobre as medidas que deveriam ser levadas a efeito para a superação do problema.

Deste modo, uma vez demonstrada a inefetividade da mera declaração judicial de inconstitucionalidade, em um litígio de grande complexidade social, pois não adotadas medidas para a sua implementação prática, acabou a Suprema Corte por ter que novamente se debruçar sobre a questão, um ano após a primeira decisão, tendo surgido o caso paradigmático para o nascimento das *structural injunctions* (decisões estruturais), que ficou conhecido como *Brown II* (*Brown v. Board of Education*)

No segundo julgamento a Suprema Corte, agora sim, determinou a criação de “planos” para eliminar a discriminação nas escolas de forma paulatina, os quais deviam ser acompanhados pelo Poder Judiciário de cada localidade. Para a execução e sucesso de cada um dos planos de execução, a Suprema Corte afirmou que deveriam ser observadas a realidade de cada escola e comunidades envolvidas, de modo que a determinação fosse adaptada as limitações apresentadas por cada localidade.

Necessário esclarecer, como se infere dos exemplos acima referenciados, o resultado positivo de um processo estruturante não é alcançado, necessariamente, de forma imediata, sendo muitas vezes decorrente de um contínuo processo coletivo de modificação do pensamento, o que gerará os influxos positivos necessários para a posterior efetivação das mesmas estabelecidas.

Pelo exposto, as structural injunctions (decisões estruturais) surgiram para proporcionar instrumentos claros de diálogo entre o Judiciário e os demais Poderes, para que juntos pudessem alcançar soluções pragmáticas para conflitos de alta relevância social.

Exemplo da utilização posterior deste mesmo modelo de processo nos Estados Unidos foi o julgamento das ações coletivas *Holt v. Sarver I e II*, que discutiram a situação do modelo de encarceramento prisional no Arkansas.

Nestes processos, diferentemente de outros casos anteriores que já tinham sido levados ao conhecimento do Judiciário de Arkansas e que buscavam a alteração de questões individuais ou pontuais atinentes ao sistema prisional, nesta demanda foi discutido e reconhecido, frente a comprovada desumanidade vivenciada em todo o sistema prisional daquela localidade, as inconstitucionais condições impostas aos indivíduos recolhidos nas instalações prisionais, tendo sido estabelecidas diversas políticas públicas para a humanização no processo de cumprimento das penas nos sistemas prisionais do Arkansas.

O processo estrutural *Holt v. Sarver* preparou o terreno para outros desafios bem-sucedidos da forma de cumprimento das penas privativas de liberdade não só em vários estados do sul dos Estados Unidos, como aconteceu com o caso *Ruiz v. Estelle*, julgado no Texas, mas em todo o sistema prisional americano, tanto internamente, quanto externamente (exemplos: *Prisão de Abu Ghraib* no Iraque e *Campo de Detenção da Baía de Guantánamo* em Cuba), adequando o cumprimento das penas ao estabelecido na Oitava Emenda da Constituição Americana, a fim de garantir a constitucionalidade das condições de confinamento.

4.2. Limitações processuais para a propositura de um processo estrutural no Brasil

Estabelecidos os conceitos relacionados aos processos estruturais, cumpre traçar os limites impostos pela legislação processual para a efetiva utilização deste modelo no Brasil.

Primeiramente deve ser esclarecido que os litígios estruturais detêm uma dinâmica completamente diversa dos litígios tradicionais, vez que enquanto estes feitos se encontram jungidos a princípios como da congruência, adstrição e estabilidade, os litígios estruturais são processos abertos, sujeitos a maleabilidade natural das políticas públicas e se modelam, nas palavras de Sergio Cruz Arenhart, como um conjunto de “provimentos em cascata” (2013, p. 400), quer dizer, decisões que se sucedem e somente podem ser tomadas após o cumprimento das fases anteriores.

Como já afirmado, o processo judicial de caráter estrutural é aquele no qual um juiz, enfrentando uma burocracia estatal no que tange a implementação de valores de âmbito constitucional, incumbe-se de promover, por meio de pontes de comunicação com os demais Poderes, uma reestruturação em sede de políticas públicas.

4.2.1. Relativização do pedido e da causa de pedir

Enquanto um processo judicial bipolar segue a lógica de o pedido formulado (mediato e imediato) ser certo (art. 322, CPC), determinado (art. 324, CPC), claro (art. 330, § 1º, IV, CPC) e coerente (art. 330, § 1º, IV, CPC), não podendo, nos termos do art. 329 do CPC, sofrer modificação ou aditamento após a contestação, sem a sua anuência do réu, e, em hipótese alguma, após o saneamento do processo, que é a lógica do princípio da estabilização da demanda, os pedidos estruturais não seguem este modelo fechado, podendo assumir dimensões mais ou menos complexa durante o desenvolvimento da lide, inclusive conciliando um ou mais provimentos jurisdicionais de natureza distinta.

Em outras palavras, no âmbito de um processo estrutural a dinâmica tradicional do pedido perde sentido, frente a natureza do conflito, a alta complexidade da demanda e o polimorfismo que acompanha o desenvolvimento do processo, acabando o pedido por ser constantemente reinterpretado ao longo do feito.

Em um processo estrutural deve ser facultado ao autor a possibilidade de formular um pedido indeterminado, pois a extensão da sua pretensão no início da demanda é muitas vezes desconhecida; embora deva ser expresso o pedido, estaria o autor, na demanda estruturante, dispensado de precisar as medidas que deverão ser

tomadas ou o teor da condenação eventualmente impostas aos réus, exatamente pela imprecisão característica deste tipo de processo.

Logo, percebe-se que a rigidez dos pressupostos de certeza e determinação dos pedidos não se compatibiliza com os processos estruturais.

Inclusive se defende, por ser uma consequência lógica da natureza da matéria objeto de debate no processo estrutural, que durante toda a instrução probatória deva ser possibilitado ao autor a contínua possibilidade de adequação de sua pretensão à realidade posta, inclusive para incluir novas pretensões, desde que apresentem pertinência com a causa em debate e já estejam, mesmo que de modo incipiente, veiculadas na demanda, devendo sempre existir o dever do autor de fundamentar sua pretensão, apoiando-a na narração exaustiva dos fatos conhecidos no momento do ajuizamento da ação e informando aos demais sujeitos do processo sobre todas as questões veiculadas, decorrência lógica do princípio do contraditório.

No que concerne a causa de pedir, diversa não é a conclusão quanto a sua mutabilidade ou desnecessidade de sua explícita determinação. Por força dos desdobramentos que deram origem à demanda, em sede de processo estrutural, a causa de pedir acaba por sofrer uma constante necessidade de readaptação ao feito, revelando-se amorfa e mutável, e que, também por isso, faz com que a própria sentença não guarde total congruência com o pedido inicial exposto na exordial.

4.2.2. Inadequação do princípio da /congruência

Os litígios estruturais, frente a natureza irradiada que os distingue, são feitos, como dito, policêntricos, em que os grupos que participam do processo, apesar de nem sempre convergirem seus interesses para os mesmos propósitos, detém uma relação de interdependência entre si, quanto ao interesse na modificação estrutural dos arranjos institucionais, a fim de alcançar uma efetiva solução para a crise de amplas proporções vivenciada.

Em demandas estruturais, frente a complexidade e a dinamicidade de alteração do estado fático subjacente ao processo, impõe-se uma necessária relativização da regra da congruência objetiva externa, de modo a se preservar a efetividade da tutela dos direitos dos indivíduos envolvidos na situação jurídica controvertida, permitindo ao magistrado, de acordo com Sergio Cruz Arenhart, “alguma margem de liberdade na eleição da forma de atuação do direito a ser tutelado” (2013, p. 398).

Nos processos estruturais, cuja lide tem por objeto a reforma de uma estrutura social, o provimento jurisdicional deve ser construído com base em um arcabouço dialético, visando a contemplação das necessidades atuais dos indivíduos atingidos pela situação jurídica coletiva, em consonância com as circunstâncias existentes ao tempo da prolação da sentença.

Em sede de processo estrutural não há que se falar na possibilidade de o juiz, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil, decidir a lide levada ao seu conhecimento apenas dentro dos limites objetivos veiculado pelas partes.

A sentença estrutural, que envolve um grande apelo burocrático para sua implementação e adequação aos parâmetros constitucionais, é construída com base em critérios dialógicos e participativos amplos, longe do imediatismo típico dos litígios judiciais; assim, por deter a referida manifestação conteúdos gerais, de diversos efeitos práticos, muitos dos quais sequer delimitados pelas partes do processo, não há que se reconhecer o estreitamento imposto pelo princípio da congruência, no que se refere a possibilidade de serem levadas a efeito sentenças infra, ultra ou mesmo extra petita neste modelo processual.

Frente a necessidade de temas complexos deixarem de ser decididos por parâmetros rígidos e definitivos, objetivando decisões que tenham a flexibilidade necessária para alcançar as inovações sociais, tecnológicas e científicas vindicadas pela coletividade, é fundamental que seja reconhecida a sentença estrutural como elástica.

4.2.3. Mutabilidade do processo executivo estrutural

Em sede de execução (cumprimento de sentença), uma sentença decorrente de um conflito estrutural normalmente demanda a implementação de uma série de obrigações de fazer e não fazer, já que a tutela esperada nesse tipo de procedimento é a reestruturação de alguma política pública, ou a realização de condutas tendentes à alteração de um estado de fato, ou de algum comportamento institucionalizado.

Nesse sentido, o cumprimento de sentença condenatória de obrigação de fazer ou não fazer, prevista nos artigos 536, 537 e 814 do Código de Processo Civil e, no âmbito coletivo, no artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor, é inadequada ao feito estruturante, frente a natureza não espontânea das determinações.

Em um procedimento comum de cumprimento de sentença, não cumprida a obrigação de fazer estabelecida no dispositivo sentencial, detém a autoridade jurisdicional uma série de medidas de força passíveis de implementação, como a

imposição de multa diária, a responsabilização por improbidade administrativa, a intervenção em Estado ou Município e a responsabilização criminal do agente público. Ocorre, porém, que essas medidas, frente a natureza impositiva que as orienta, são inadequadas no tratamento de políticas públicas, sobretudo quando essa política se carrega por um alto grau de complexidade, envolvendo diversos atores e agentes estatais e um dispêndio volumoso de tempo e de energia.

É conveniente na fase executiva de um processo estrutural uma postura negociada, participativa e colaborativa dos envolvidos, vez que neste momento deverá não só a parte autora apresentar o exposto na inicial, com as adequações que advierem no desenvolvimento do feito, como o réu expor, apesar da intenção concreta de implantar a política pública, todas as eventuais dificuldades que lhe cercam para a efetivação da ordem judicial, para, ao final, ter a autoridade julgadora subsídios para propor às partes um acordo sobre a melhor forma de cumprimento voluntário da decisão, estipulando, exemplificativamente, um cronograma de cumprimento.

4.3. Processos estruturais no Brasil

Como declinado no tópico 2, com base na teoria dos freios e contrapesos, somado ao princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, poderá o Judiciário, em situações excepcionais, determinar a implementação de políticas públicas assecuratórias de direitos constitucionais reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação ao princípio da separação de poderes. Acontece que esta possibilidade de o Judiciário poder intervir na implementação de determinadas políticas públicas não é algo absoluto, devendo as decisões se pautarem em uma série de requisitos e limitações, sob pena de resta configurada hipótese de solipsismo judicial.

É possível reconhecer o direito como uma construção democrática apenas quando todos os elementos que lhe dão estrutura, tais como princípios, regras, precedentes, entre outros, conversam entre si na construção de uma decisão judicial, por isto que, como afirmado por Dworkin (2003, p. 213), o ideal político da integridade significa coerência.

Logo, a decisão judicial deve ser fruto de um debate amplo e público, elaborado com razões de ordem pública e não com base em elementos metajurídicos, pois apenas desta forma será possível levar a efeito uma decisão que não seja fruto de uma íntima convicção, mas sim decorrente da construção de uma resposta constitucionalmente adequada ao caso levado a apreciação.

Sucedem que o litígio estrutural, pela sua própria natureza, foge um pouco das razões jurídicas que orientam a construção de uma decisão judicial, por isto que a legislação processual civil brasileira é insuficiente para a solução deste tipo de conflito altamente complexo e multipolar, em que diversos interesses estão em jogo, muitos dos quais conflitantes.

O litígio estrutural opera em descompasso com diversos princípios orientadores da legislação processual civil, se baseando em um contraditório forte, no princípio da cooperação e da dialeticidade entre os envolvidos, na mutabilidade dos pedidos e da causa de pedir, assim como vindica uma decisão judicial plural e elástica, devendo ser ressaltado o desenvolvimento de um processo executivo em cadeia.

Neste sentido, embora o Código de Processo Civil tenha avançado em muitos dos pilares que estruturam o litígio estrutural, o mesmo ainda não detém um arcabouço suficientemente robusto para procedimentalizar a forma como este conflito poderá ser resolvido.

Não se está afirmando, por óbvio, que litígios estruturais não podem ser levados hoje ao conhecimento e julgamento do Poder Judiciário, frente a própria presença do sistema multiportas de solução de conflitos, mas sim que existe uma efetiva limitação do atual procedimento comum estabelecido no Código de Processo Civil e da legislação extravagante de direitos coletivos para a análise destes tipos de litígio; e os casos já julgados no Brasil corroboram a aludida afirmativa.

4.3.1. Exemplos de processos estruturais julgados ou em trâmite no Brasil

A – ADPF nº 347

O primeiro caso reconhecidamente estrutural no Brasil se deu com o julgamento da ADPF nº 347, que tratou da política carcerária no país.

No referido processo o relator, Ministro Marco Aurélio, além de ter reconhecido as “graves violações de direitos fundamentais dos presos, decorrentes da falência do sistema prisional, presentes políticas públicas ineficientes e de resultados indesejados”, declarou a ocorrência do chamado Estado de Coisas inconstitucional, mas afirmou que a deferida declaração não autoriza o Supremo Tribunal Federal a substituir o “Legislativo e ao Executivo na consecução de tarefas próprias”.

Neste sentido, apesar da natureza estrutural do litígio, não foram levadas a efeito pelo STF medidas concretas para a implementação da política pública carcerária, tanto que afirmado pelo Relator que a decisão reserva “aos Poderes Executivo e

Legislativo o campo democrático e técnico de escolhas sobre a forma mais adequada para a superação do estado de inconstitucionalidades”.

B – Barragens de mineração

Outro caso de litígio estrutural de grande repercussão se deu com a promoção pelo Ministério Público Federal da Ação Civil Pública nº 1005310-84.2019.4.01.3800, que tratou dos rompimentos de barragens de mineração, notadamente da Barragem BI da Mina Retiro do Sapecado, em 10 de setembro de 2014, localizada no Município de Itabirito/MG, da Barragem de Fundão da Mina Germano, em 5 de novembro de 2015, localizada no Município de Mariana/MG e das Barragens BI, BIV, BIVA, da Mina Córrego do Feijão, em 25 de janeiro de 2019, no Município de Brumadinho/MG.

A referida demanda pugnou, em sede liminar, que a Agência Nacional de Mineração (ANM) e a União fossem obrigadas a realizar inspeções em todas as barragens de mineração consideradas inseguras ou com segurança inconclusiva e, no mérito, que a ANM e a União fossem obrigadas, no prazo de 180 dias, a apresentar um plano de reestruturação da atividade de fiscalização de barragens no Brasil, o qual deveria contemplar medidas estruturais para o planejamento e gestão do setor, no curto, médio e longo prazo, devendo a União fornecer os recursos humanos e financeiros necessários ao exercício dessas atividades.

Conforme se verifica pelos pedidos expostos pelo Ministério Público, trata-se, como declinado, de um típico litígio estrutural, pois apesar de alguns dos pedidos terem fins condenatórios imediatos, como a imediata cessação de atividades ambientalmente nocivas, o verdadeiro foco da demanda se refere a implementação de políticas públicas capazes de permitir a efetiva fiscalização das barragens em uso.

Deve ser destacado que o referido feito já foi objeto de acordo homologado pelo juízo processante.

C – Poluição por óleo

Em 2019 foi proposta pelo Ministério Público Federal uma Ação Civil Pública sob o nº 0805679-16.2019.4.05.8500, ajuizada em face da União com o objetivo de compelir a suplicada “a implementar, de imediato, o Plano Nacional de Contingência para incidentes de Poluição por Óleo em Águas sob Jurisdição Nacional - PNC, para, nos termos do Decreto n. 8.157/2013, que regulamenta a Lei n. 9.966/2000, dar início a todas as medidas necessárias “com o objetivo de permitir a atuação coordenada de órgãos da Administração Pública e entidades públicas e privadas para ampliar a capacidade de resposta em incidentes de poluição por óleo que possam afetar as águas

sob jurisdição nacional, e minimizar os danos” ambientais e evitar prejuízos para a saúde pública em razão “do gravíssimo incidente ambiental, provocado por óleo, que tem impactado a Zona Costeira Brasileira, atingindo todos os Estados da Região Nordeste, de modo que sejam empregadas as melhores e mais adequadas técnicas, em defesa do meio ambiente, de presentes e futuras gerações.”

Primeiramente deve ser consignado que o referido processo, aos dias 30 de outubro de 2019, foi reconhecido pelo Juiz convocado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Carlos Vinicius Calheiro Nobre, em sede de Agravo de Instrumento, naquilo “que se denomina em doutrina de processo estrutural”.

Nesta modalidade processual, como já sobejamente destacado, a natureza dialética do feito é essencial para o alcance de sua resolutividade, porém, pelo fato de as audiências conciliatórias levadas a efeito nos autos não terem sido inexitas, o processo ainda não alcançou uma solução definitiva, sendo as decisões até agora publicada de natureza meramente ressarcitórias, nada influenciando na solução da política pública tida como faltosa, vez que não empreendidas mudanças no funcionamento dos órgãos burocráticos por intermediação do Judiciário.

4.3.2. Necessidade de os processos estruturais se sujeitarem a um procedimento próprio

Com base nos exemplos somados, não apenas aqueles levados a efeito no Brasil, se é possível afirmar que resultados tangíveis foram alcançados quando o Judiciário atuou como verdadeiro coordenador entre os interessados, agindo de forma estratégica e encorajando os detentores do poder a operarem de forma cooperada e sustentada.

Neste sentido, a atividade judicial será considerada frutífera em processos estruturais quando os demais ramos de Poder, Legislativo e o Executivo, atuarem de forma voluntária e equilibrada na negociação organizada pelo Judiciário.

Não é a autoridade do Judiciário, por meio de sua força impositiva e por meio de um processo rico em regras que garante a eficácia do processo estrutural, mas a respeitabilidade deste Poder, que recorrendo à legitimidade e força moral é capaz de superar as eventuais resistências políticas e endossar explicitamente as reformas que se buscam empreender com o processo estrutural.

Corroborando esta forma judicante de agir, Charles Sabel e William Simon (2004, p. 1019) afirmam que o Poder Judiciário, sem perder sua característica vital de autoridade, pode se tornar um local apropriado para a desestabilização de estruturas de

poder que funcionam como uma barreira à mudança, atuando em prol da implementação de políticas públicas, desde que se torne mais “flexível” e focado em “procedimentos para a participação contínua das partes interessadas”.

Sobrevém que, diferentemente do que pensam alguns doutrinadores, é ponto fulcral para a efetiva implementação dos processos estruturais aos sistemas de justiça nacional a efetiva regulamentação legal da matéria, tal como proposto pelo Projeto de Lei nº 8.058/14.

Regras claras e não construções provisórias geram não só a necessária segurança jurídica, mas também garantem o respeito aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, nos termos do que propõe o art. 21 da Lei de Introdução às normas do direito brasileiro (Decreto-lei nº 4.657/1942).

Conforme os exemplos brasileiros demonstram, as formas mais eficazes de tratamento dos processos estruturais são alcançadas por meio de acordos voluntários. Neste sentir, a regulamentação inequívoca e completa dos vários aspectos que envolvem este processo, não só quanto aos requisitos da sua promoção, mas em principal da fiscalização da sua execução, tornam essas soluções negociadas consideravelmente mais fáceis de efetivas.

Sabel e Simon (2004, p. 1097) destacam que o ponto modal no modelo multilateral de litígio estrutural é que “o tribunal deve identificar as pessoas afetadas, avaliar a representatividade daqueles que pretendem falar por eles, e às vezes atribuem pesos aos interesses concorrentes afirmados no processar.”

Sem a específica regulamentação da matéria, ficando os eventuais processos estruturais sujeitos tão só ao atual Código de Processo Civil, ao microsistema de tutela coletiva e ao preenchimento de lacunas por meio da atividade jurisdicional, acabaria por gerar muitos problemas de ordem prática, que ao invés de solucionarem os problemas decorrentes da não implementação de políticas pública mais incentivariam o ajuizamento de reclamações genéricas e vagas

Em qualquer caso, a ausência de regulamentação legal abrangente e apropriada a respeito dos litígios estruturais é capaz de gerar não só o desincentivo a adoção de um modelo multilateral de solução de controvérsias, como também de alcançar soluções benéficas não só aos envolvidos diretos, mas principalmente aos eventuais impactados, sem falar na efetiva limitação do ato de fiscalização, que se efetiva não só no cumprimento dos eventuais acordos alcançados, mas até mesmo na formulação do conteúdo dos acordos entabulados.

5. Conclusão

O Poder Judiciário tem sido constantemente instado, frente ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, a se manifestar sobre as mais diversas matérias, inclusive aquelas que até pouco tempo transpareciam se encontrar sob a tutela exclusiva de outros Poderes, tal qual a Administração Pública, como é o caso das chamadas políticas públicas.

A referida interferência do Judiciário, longe de ser um demonstrativo de supremacia de um Poder sobre outro, é muitas vezes o único remédio posto à disposição do indivíduo para o alcance das respostas constitucionalmente adequadas para a implementação ou preservação de seus direitos sociais.

Ocorre que, em termos práticos, a forma como pleiteada a intervenção do Judiciário para o deslinde deste tipo de controvérsia, por meio de litígios bipolares, é reconhecidamente inadequada, vez que mesmo que julgados esses feitos, os resultados sociais não são significativos, pois as causas prementes do problema permanecerão inalteradas.

Neste sentido, foram apresentados no artigo os elementos necessários para se repensar a prática jurídica e revisitar os mecanismos processuais existentes, defendendo, no caso de questões concernentes a implementação de políticas públicas, que devem as decisões judiciais, que tratam da referida matéria, denominadas como estruturantes, serem flexíveis o suficiente para se adaptar continuamente a uma realidade em mutação, sob pena de uma gestão ineficiente dos conflitos sociais, que mais servirão a emasculação dos direitos envolvidos que a solução de problemas coletivos.

No artigo ainda foram apresentados os argumentos que tratam da atual limitação legal para a utilização do referido procedimento estrutural, sendo ao final defendida a necessidade de regulamentação da matéria, como sói acontecer com a aprovação do Projeto de Lei nº 8.058/14, para, por meio de um processo dialógico, permitir ao Poder Judiciário, em união de esforços e interesses com os demais Poderes, perfazer a implementação de políticas públicas por meio dos processos estruturais.

6. Bibliografia

- ARENHART, Sergio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. Revista de Processo, vol. 225/2013.

- BRASIL. Lei n. 13.105/15 – Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em 23 de janeiro de 2022.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 24 de junho de 2021.
- BRASIL. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Decreto-Lei n. 4.657/42. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm. Acesso em 25 de abril de 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em 01 de fevereiro de 2022.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em 02 de março de 2022.
- BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br>. Acesso em 25 de junho de 2021.
- BRASIL. Projeto de Lei nº 8.058/2014. Institui processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=687758>. Acesso em 05 de junho de 2021.
- DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Curso de direito processual. Vol. 04. Ed. JusPodivm, 2019.
- DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. Curso de direito processual civil: processo coletivo. 11ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.
- DWORKIN, Ronald. O império do direito. Tradução de Jefferson Luiz Camargo e revisão técnica de Gildo Sá Leitão Rios. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Políticas Públicas – A Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público. Editora Max Limonad. 2000.
- GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Os Custos dos Direitos, parte 2. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2013-abr-14/embargos-culturais-autores-discutem-ideia-direitos-sao-escudo-estado#_ftn4. Acesso em 01 de junho de 2021.

- HISTORY.COM. Brown v. Board of Education. Disponível em: <https://www.history.com/topics/black-history/brown-v-board-of-education-of-topeka>. Acesso em 05 de junho de 2021.
- SABEL, Charles F., SIMON William H. Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds. Ed: Revista Jurídica de Harvard, 2004. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/737 – 1019. Acesso em 10 de junho de 2021.
- VITORELLI, Edilson. O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- WEAVER, Russell L. The Rise and Decline of Structural Remedies. Ed: San Diego revista Jurídica, 2004. Disponível em: <https://digital.sandiego.edu/sdlr/vol41/iss4/11>. Acesso em 20 de junho de 2021.