



UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO PÚBLICO

EDUARDO PHILIPPE MAGALHÃES DA SILVA

**DA AÇÃO E DA DECISÃO ESTRUTURAL SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA
QUINÁRIA DA AÇÃO**

MACEIÓ - AL
2023



UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO PÚBLICO

EDUARDO PHILIPPE MAGALHÃES DA SILVA

**DA AÇÃO E DA DECISÃO ESTRUTURAL SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA
QUINÁRIA DA AÇÃO**

Dissertação apresentada à Universidade Federal de Alagoas, como parte das exigências do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Público, para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Linha de pesquisa: Fundamentos Constitucionais do Direito Privado e do Direito Processual

Orientador: Prof. Dr. Pedro Henrique Pedrosa Nogueira.

MACEIÓ - AL
2023

Catlogação na Fonte
Universidade Federal de Alagoas
Biblioteca Central
Divisão de Tratamento Técnico

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

- S586d Silva, Eduardo Philipe Magalhaes da.
Da ação e da decisão estrutural sob a perspectiva da teoria quinária da ação / Eduardo Philipe Magalhaes da Silva. – 2023.
175 f.
- Orientador: Pedro Henrique Pedrosa Nogueira.
Dissertação (mestrado em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Programa de Pós-Graduação em Direito. Maceió, 2023.
- Bibliografia: f. 155-175.
1. Processos estruturais (Direito - Filosofia). 2. Litígios estruturais. 3. Decisões estruturantes. I. Título.

CDU: 340.12

Dedico este singelo trabalho a todas as vítimas do caso Braskem, tragédia que me motivou a estudar o tema.

Dedico-o ainda àqueles que, como eu, um dia se propuseram a fazer mais do que se achavam capazes de fazer.

AGRADECIMENTOS

De início, agradeço ao meu orientador, o Prof. Dr. Pedro Henrique Pedrosa Nogueira, que aceitou me prestigiar com a orientação de um tema ainda pouco debatido nas cátedras da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Alagoas e que, com o brilhantismo que lhe é próprio, conseguiu aliar o processo estrutural às teorias de Pontes de Miranda. Para mim, é uma honra estudar e debater Pontes com um dos maiores estudiosos ponteanos do país.

Agradeço, em especial e com muito carinho, à minha namorada, amiga e coorientadora informal, Profa. Dra. Meilyng Leone, que tanto me incentivou nos momentos que pensei em desistir e que me ajudou emocional e materialmente na elaboração dessa dissertação, desde o início da pesquisa a palavras de motivação. Obrigado.

Agradeço igualmente aos Professores Dr. Beclaute Oliveira Silva e Dr. Frederico Wildson da Silva Dantas pelos apontamentos em sala de aula e na qualificação, apontamentos esses imprescindíveis à continuidade da pesquisa. Agradeço ao Prof. Dr. Marco Felix Jobim que esteve presente na banca de defesa por toda sua contribuição doutrinária ao estudo do processo estrutural.

Agradeço aos meus pais que, desde criança, plantaram em mim a semente do estudo. A árvore que dela nasceu dá frutos até hoje.

Aos amigos que fiz na turma do programa de Mestrado, e toda a nossa troca de informação, agradeço muito. Levarei cada um de vocês comigo sempre.

“Só conseguimos deitar no papel os nossos sentimentos, a nossa vida.”

Graciliano Ramos

RESUMO

Esta pesquisa se debruça sobre o estudo dos problemas estruturais ou policêntricos no campo do Direito Processual e sobre essa tipologia de litígios, bem como compreender sua relevância no contexto jurídico contemporâneo. Os litígios estruturais demandam uma tutela jurisdicional adequada, capaz de analisar as diversas nuances e interesses envolvidos, devido ao seu potencial de afetar múltiplos polos de interesses. Diante disso, o Poder Judiciário assume novos desafios na busca pela efetivação de um patamar civilizatório mínimo, especialmente em países emergentes como o Brasil. O processo estrutural se torna um instrumento para a concretização dos direitos proclamados na Constituição e para a transformação do Judiciário em um espaço de cidadania inclusiva. Ao longo do texto, são abordados diversos aspectos conceituais e terminológicos relacionados ao processo estrutural, bem como sua relação com o processo coletivo e a necessidade de uma nova forma de tutela coletiva que abrange direitos de titularidade difusa. A pesquisa ora empreendida busca responder à pergunta central: é possível aplicar a Teoria Quinária da Ação, de Pontes de Miranda, aos institutos da ação e da decisão nos Processos Estruturais? O estudo estabelece um diálogo sobre a ação e a decisão estrutural sob as classificações segundo o conteúdo eficaz da teoria ponteaniana, quais sejam: mandamental, condenatória, executiva, constitutiva ou declaratória. O objetivo dessa proposta de classificação é compreender como a classificação da decisão estrutural sob a ótica da teoria quinária de Pontes de Miranda impacta os resultados práticos a serem obtidos com o processo estruturante, pois as características do litígio estrutural determinam a atuação do Poder Judiciário na busca por resultados práticos e na interação com as estruturas que pretende reformar. A pesquisa concentra-se em um alcance moderado de Processo Coletivo Estrutural, que visa à alteração de práticas ou condutas reiteradas já incorporadas à dinâmica de uma estrutura pública ou privada, assim como à reestruturação do funcionamento de uma estrutura burocrática. No caso das estruturas burocráticas públicas, o processo estrutural é voltado para a implantação de políticas públicas previamente estabelecidas em um programa normativo, quando a falta de implementação ou implementação deficiente viola direitos fundamentais ou preceitos constitucionais. Para as estruturas privadas, defende-se que a mudança de práticas ou condutas violadoras de preceitos fundamentais ou a alteração do funcionamento da estrutura deve ter um interesse público subjacente. Em suma, o estudo propõe uma análise das decisões proferidas em processos estruturais sob a ótica da Teoria Quinária da Ação, de Pontes de Miranda, com o objetivo de se averiguar de que forma essa classificação se interrelaciona com a construção da decisão estrutural, conforme o conteúdo de sua eficácia.

Palavras-Chaves: Processos Estruturais; Litígios Estruturais; Decisões Estruturantes.

ABSTRACT

This research is dedicated to the study of structural or polycentric disputes in the field of Procedural Law. The objective is to analyze this new typology of disputes and understand its relevance in the contemporary legal context. Structural disputes require adequate judicial protection capable of analyzing the various nuances and interests involved, due to their potential to affect multiple centers of interest. In this regard, the Judiciary assumes new challenges in the pursuit of achieving a minimum civilizing level, especially in emerging countries like Brazil. The structural process becomes a tool for realizing the rights proclaimed in the Constitution and for transforming the Judiciary into a space of inclusive citizenship.

Throughout the text, various conceptual and terminological aspects related to the structural process are addressed, as well as its relationship with collective proceedings and the need for a new form of collective protection that encompasses diffuse ownership rights. The research at hand seeks to answer the central question: is it possible to correlate Pontes de Miranda's Theory (Teoria Quinária da Ação) and Structural Processes? The study establishes a dialogue about the typology of collective disputes and overlays the classification of structural decisions with Pontes de Miranda's classification of sentences from his perspective, namely: mandamental, condemnatory, executive, constitutive, or declaratory. The objective of this proposed classification is to understand how the classification of the structural sentence from the perspective of Pontes de Miranda's quinary theory impacts the practical results to be obtained with the structural process, as the characteristics of the structural dispute determine the Judiciary's role in seeking practical results and interacting with the structures it aims to reform. The research focuses on a moderate scope of Structural Collective Proceedings, which aims to change repeated practices or conduct already incorporated into the dynamics of a public or private structure, as well as to restructure the functioning of a bureaucratic structure. In the case of public bureaucratic structures, the structural process is aimed at implementing public policies previously established in a normative program when the lack of implementation or deficient implementation violates fundamental rights or constitutional principles. For private structures, it is argued that changing practices or conduct that violate fundamental principles or altering the functioning of the structure must have an underlying public interest.

In summary, the study proposes an analysis of decisions rendered in structural processes from the perspective of Pontes de Miranda's Theory (Teoria Quinária da Ação) with the aim of investigating how this classification relates to obtaining practical results in structural actions, involving dialogical and coercive measures, among others.

Keywords: *Structural Disputes; Structural litigation; Structural injunctions.*

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. BASE CONCEITUAL DO PROCESSO ESTRUTURAL: ELEMENTOS CARACTERIZADORES E DEFINIÇÕES TERMINOLÓGICAS	17
2.1 A Ascensão dos Novos Direitos e Evolução do Processo Coletivo	18
2.2 Dos Processos Coletivos aos Processos Estruturais: Relação Entre Macrolide e Demandas Multitudinárias.....	30
2.3 Panorama Doutrinário Conceitual da Ideia de Processos Estruturais: Apontamentos de Semelhanças e Diferenças Terminológicas	41
2.4 O Que é Estrutura?.....	55
3 PROCESSO ESTRUTURAL: UMA PROPOSTA RESTRITIVA.....	62
3.1 Processos Estruturais e a Equação Democrática: Redução Ou Ampliação?	63
3.2 Da Redução Quanto à Aplicabilidade dos Processos Estruturais às Violações de Políticas Públicas Pré-Estabelecidas e a Garantia de Direitos Fundamentais Pré-Concebidos.....	75
3.3 Experimentalismo Jurídico e Praticismo no Contexto dos Processos Estruturais	93
4 A CONSTRUÇÃO DA DECISÃO ESTRUTURANTE	102
4.1 Fenomenologia da Juridicização Segundo a Teoria do Fato Jurídico.....	106
4.2 A Delimitação da Demanda nos Processos Estruturais a Partir da Teoria do Fato Jurídico	110
4.3 A Classificação da Ação e da Sentença de Acordo com sua Carga de Eficácia.....	123
4.4 A Decisão Estrutural sob o Ponto de Vista Quinário.....	127
4.4.1 Modelos Procedimentais no Processo Estrutural e sua relação com a Decisão Estrutural	128
4.4.2 Cargas de Eficácia na Decisão Estrutural	139
4.4.3 Os Impactos dos Efeitos da Sentença no Âmbito Prático e a Relevância que assume no Atual Contexto Processual. Possibilidade de Convivência da Construção Teórica da Teoria Quinária com Modelo Dialógico do Processo Estrutural	148
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	153
REFERÊNCIAS	155

1. INTRODUÇÃO

A ciência do Direito Processual tem se debruçado sobre uma nova tipologia de litígios, denominados estruturais ou policêntricos. O estudo acerca desse tipo de litígio já se fez presentes em debates relevantes no Direito estrangeiro, como no julgamento do caso *Brown vs. Board of Education of Topeka*, nos Estados Unidos, ou no caso *Grootboom* na África do Sul. No Brasil, ganhou destaque a decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 347, na qual foi declarado que o sistema prisional brasileiro se encontra num verdadeiro estado de coisas inconstitucionais.

Embora o caso *Brown vs. Board of Education of Topeka* seja considerado o *leading case* sobre o tema das chamadas *structural injunctions*¹, outras tentativas de reformas foram feitas, porém sem sucesso, como nos casos *Dred Scott vs. Sanford*, de 1857² e *Plessy v. Ferguson*, de 1896.³ *Structural Injunctions*, por sua vez, são decisões estruturais que buscam implantar uma reforma estrutural (structural reform) em um ente, organização ou instituição, com o objetivo de concretizar um direito fundamental, realizar uma determinada política pública ou resolver litígios complexos⁴.

Litígios de ordem estrutural demandam uma tutela jurisdicional própria, mais adequada a essa nova realidade, na qual devem ser analisadas as mais variadas nuances e interesses de diversos setores, devido ao seu potencial irradiante sobre diversos polos de interesses.

Para Edilson Vitorelli, litígios estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, usualmente, de natureza pública, opera⁵. Dessa forma, os litígios estruturais decorrem do próprio funcionamento de uma estrutura institucionalizada

Litígios com essa característica decorrem de problemas estruturais, os quais se definem

¹ JOBIM, Marco Félix; ROCHA, Marcelo Hugo da. Medidas Estruturantes: origem em *Brown vs. Board of Education* (I e II). In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org). **Processos estruturais**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 883.

² MONTENEGRO, Guilherme Amorin. Enquanto a Tempestade Não Vem: o caso *Dred Scott* e os diques e os diques rompidos de um conflito irrepresentável. **Revista Ameríndia Universidade Federal do Ceará**, v. 3, n. 1, Fortaleza: 2008. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/amerindia/article/view/1594>. Acesso em: 30 jun. 2023

³ JURUREBA, Fernanda Matos Fernandes de Oliveira; JURUREBA, Yuri Anderson Pereira. **A Voz Dissidente Contra a Segregação Racial**: o voto do justice harlan no caso *plessy v. ferguson* marcado na história da suprema corte norte-americana. In Revista Humanidades e Inovação v.8, n.52, Palmas, 2021. Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadesinovacao/article/view/5787/3257>. Acesso em: 17 jun. 2023

⁴ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. **Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro**. In: Processos Estruturais. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2022.

⁵ VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. Revista de Processo. vol. 284, São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2018, p. 333 – 369.

pela existência de um estado de desconformidade estruturada, seja por meio de uma ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade, ainda que não propriamente ilícita, no sentido de ser uma situação que não corresponde ao estado de coisas ideal⁶.

As violações decorrentes de problemas estruturais não são pontuais e isoladas, são dinâmicas e estão em curso. O foco da preocupação quando se está pensando nesse tipo de violação não são as condutas específicas que inobservam direitos, mas o próprio contexto (*background*) em que acontecem.⁷

A existência de violações decorrentes de problemas de ordem estrutural demanda resoluções que consideram as peculiaridades multifacetadas deles decorrentes, soluções estas encontradas mediante o desenvolvimento de um processo que observe a complexidade subjacente de problemas dessa ordem. O escopo magno a ser perseguido pelo processo é o da pacificação de sujeitos ou grupos em litígio, mediante a solução de seus conflitos⁸.

Diante dessa realidade, denomina-se processo estrutural aquele no qual se veicula um litígio estrutural, pautado num problema de ordem estrutural, e em que se pretende alterar um estado de desconformidade, substituindo-o por um estado de coisas ideal.⁹

Ao se remeter à expressão Processo, a ideia comum é a instauração de um Processo judicial, no qual as partes levam ao Poder Judiciário um problema a ser resolvido. No entanto, Processo, para além do modo de composição de lides, é instrumento de exercício da Democracia e, em um Estado Democrático de Direito, todo e qualquer ato estatal de poder deve ser construído através de processos, sob pena de não ter legitimidade democrática e ser incompatível com o Estado Constitucional¹⁰.

Tendo em vista que problemas estruturais decorrem de uma estrutura já institucionalizada, nada mais resolutivo do que a reestruturação necessária para modificar o estado de desconformidade partir internamente da própria ordem burocrática da instituição.

A Constituição Federal de 1988 consagrou como princípio jurídico-estruturante da República o Estado Democrático de Direito. Nesse modelo estatal, o Estado tem como fonte

⁶ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021, p. 589.

⁷ FERRARO, Marcella Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo Estrutural**. Dissertação (Pós-Graduação em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2017. p. 14-15. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>>. Acesso em: 27 mai. 2022

⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique; DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos. **Teoria Geral do Processo**. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 28.

⁹ DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; ZANETI JR, Hermes. **Elementos para uma Teoria do Processo Estrutural Aplicada ao Processo Civil Brasileiro**. Elementos para uma Teoria do Processo Estrutural Aplicada ao Processo Civil Brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodvim, 2022, p.462.

¹⁰ CAMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 25.

estrutural a Constituição, a qual lhe confere a configuração institucional e serve como fundamento de legitimidade. Num Estado Democrático de Direito, a democracia há de ser participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo, e pluralista, porque respeita a pluralidade de ideias e pressupõe o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes.¹¹ Dito isto, o regime político democrático permite que os cidadãos, através de mecanismos de democracia representativa e participativa, possam atuar na condução dos fins do Estado.

Quando se fala em exercício da democracia e cidadania, o pensamento comum vincula-se ao exercício do direito ao sufrágio. No entanto, a participação democrática do cidadão vai além do voto, encontrando guarida também no âmbito processual, quando se está diante omissões políticas quanto à concreção das normas constitucionais. O princípio do Estado Democrático materializa-se tanto pela garantia ao povo de eleger seus governantes quanto pela instituição dos mecanismos de participação direta de todos os potenciais atingidos pelos atos ou omissões estatais na persecução do bem estar social¹².

O exercício da cidadania em prol de políticas públicas sociais garante que o cidadão possa requerer a atuação da Jurisdição para impor aos Poderes Públicos a plena observância e o cumprimento dos ditames do princípio da Justiça Social com a concretização de Políticas Públicas que propiciem aos indivíduos o acesso a direitos sociais que permitam a materialização de condições mínimas de existência¹³.

Nesse sentido, o Poder Judiciário assume novos desafios em busca da efetivação de um patamar civilizatório mínimo, principalmente em países emergentes como o Brasil, transformando-se num *locus* da cidadania inclusiva e de concretização de direitos proclamados na Constituição e efetivados através do Processo¹⁴. Como instrumento a serviço da ordem

¹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 43ª ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 122.

¹² ALVES DA SILVA, Fernando Laércio. **Processo Constitucional: o Processo como locus** devido para o exercício da democracia. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. v. 16. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/download/19106/14306>>. Acesso em 07 mai. 2022.

¹³ SANTOS, Lília Teixeira. **O Estado Democrático de Direito instaurado na democracia brasileira com a Constituição Federal de 1988 (cf/88): Estado de Direito e de Justiça Social**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-estado-democratico-de-direito-instaurado-na-democracia-brasileira-com-a-constituicao-federal-de-1988-cf-88-estado-de-direito-e-de-justica-social/>>. Acesso em: 06 mai. 2022

¹⁴ ABREU, Pedro Manoel. **O Processo Jurisdicional como um locus da Democracia Participativa e da Cidadania Inclusiva**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2008. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/91342/263771.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 06/05/2022.

constitucional, o Processo precisa refletir as bases do regime democrático nela proclamada, pertencendo a um microcosmo democrático do Estado de Direito¹⁵.

Após essa breve introdução, passaremos aos capítulos relacionados à temática do processo estrutural, estudo da presente dissertação.

No segundo capítulo, intitulado “Base Conceitual do Processo Estrutural: Elementos Caracterizadores e Definições Terminológicas” diferencia-se as diversas terminologias que, por vezes, são utilizadas indistintamente na literatura sobre o tema. Parte-se do termo “Estrutura”, visando averiguar em que consiste e a adequação do termo ao fenômeno proposto. Ainda nesse capítulo, aborda-se a “Ascensão dos Novos Direitos e Evolução do Processo Coletivo”, no qual a proposta se insere no contexto do movimento neoconstitucionalista e sua relação com a ascensão dos chamados direitos coletivos. Visita-se a transformação da noção do Processo como instrumento liberal de solução de litígios individuais à necessidade de se pensar o Processo de forma a abranger os direitos de titularidade difusa, através do Processo Coletivo, e sua incorporação ao modelo brasileiro com novas formas de tutela coletiva.

Dando continuidade ao capítulo, parte-se da evolução “Dos Processos Coletivos aos Processos Estruturais”, tendo como ponto de partida a relação entre macrolide e microlide e a relação conjugada entre processos atomizados e a molecularização da tutela coletiva, a partir da ideia de Owen Fiss e Judith Resnik sobre litígios estruturais como uma teia-de-aranha, ou como um feixe de lides atomizadas que compõe uma macrolide.

No segundo capítulo, visita-se o “Panorama Doutrinário Conceitual da Ideia de Processos Estruturais”, com apontamentos de semelhanças e diferenças terminológicas a partir da análise das diversas expressões de Processo Estrutural, Problema Estrutural, Litígio Estrutural e suas respectivas características, bem como as semelhanças e diferenças com Litígios de Alta Complexidade e Grande Repercussão Social e Econômica, Litígios Estratégicos, Processo Civil de Interesse Público. Verifica-se também a relação existente entre Litígio Coletivo, Litígio Complexo e Litígio Estrutural, se haveria entre eles relação de pertencibilidade ou prejudicialidade.

Finalizando o segundo capítulo, aborda-se, também, o conceito de estrutura. Nesse tópico, pretende-se investigar o alcance da expressão estrutura e de que forma ela se identifica com a ideia de estruturalidade nos processos estruturais.

¹⁵ DINAMARCO, Candido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. 16ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 22.

No terceiro capítulo, promove-se um debate acerca da equação democrática que permeia o Judiciário e sua ausência de legitimidade para impor decisões que interfiram na esfera privada das instituições e na estrutura pública dos programas governamentais.

A utilização do Processo com o objetivo de promover mudanças estruturais na sociedade em muito se aproxima com a ideia propagada pelo papel de vanguarda iluminista do exercido pelo Poder Judiciário. De acordo com o Min. Luís Roberto Barroso¹⁶, as Cortes Constitucionais, em nome de valores racionais, podem exercer a função de impulsionar avanços civilizatórios na sociedade. Tal pode ser bem observado no clássico exemplo de Processo Estrutural que tramitou na Corte Constitucional dos EUA, *Brown v. Board of Education of Topeka*, em 1954 (*Brown I*) e 1955 (*Brown II*), a qual pretendeu banir a segregação racial nas escolas públicas americanas.

Atualmente, a doutrina caminha quase em uníssono no que se refere ao tema dos Processos Estruturais. Fala-se em Execuções Fiscais Estruturais, demandas tributárias Estruturais, Processos Administrativos Estruturais. Toda sorte de litígio complexo que trate de direitos coletivos pode desaguar na vala comum do Processo Estrutural. Para Gustavo Osna¹⁷, alguns dos principais processos estruturais, na realidade, não parecem ter se proposto a assumir esse atributo, mas apenas uma tentativa de o Judiciário exercer sua função da melhor forma possível.

Faz-se ainda uma crítica à visão ampliativa de Processos Estruturais juntamente com uma proposta de redução da aplicabilidade destes a partir de uma ideia mais restritiva de Processos Estruturais, a fim de alinhar-se apenas aos casos em que haja, de fato, uma violação generalizada de direitos fundamentais, causada pelo funcionamento de uma estrutura burocrática institucionalizada. Tal proposta consiste em reduzir o alcance da terminologia “Processo Estrutural” a partir de seus elementos característicos, multipolaridade, grau de complexidade, grau de conflituosidade, violação generalizada de direitos fundamentais, necessidade de reforma estrutural.

Por fim, o capítulo faz uma relação entre o experimentalismo jurídico, praticalismo jurídico e decisões estruturantes. A abordagem experimentalista visa a solução de problemas e a melhoria do sistema jurídico como um todo. Ela permite que sejam identificadas e corrigidas

¹⁶BARROSO, Luis Roberto. *Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papeis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas*. Direito e Praxis, RJ, v. 09, n. 08, p. 2218, 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/30806>. Acesso em: 29 jun. 2023.

¹⁷OSNA, Gustavo. **Acertando Problemas Complexos: o “praticalismo” e os “processos estruturais”**. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, RJ, v. 279, n. 2, p. 251-278. 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/82013/78228>. Acesso em: 29 jun. 2023.

falhas, além de proporcionar uma base empírica para a tomada de decisões sobre mudanças legais ou judiciais mais amplas. Dessa ideia, faz-se a relação entre a abordagem experimentalista e processos estruturais.

A ideia de processos estruturais como praticalismo, por sua vez, é encontrada em Gustavo Osna. Nessa linha, o autor chega à conclusão de que alguns dos principais processos e decisões usualmente indicados em nossa doutrina como estruturais, na realidade, não parecem ter se proposto a assumir esse atributo. Para o autor, o percurso traçado por esses processos não decorreu de uma inclinação teórica ligada a esse ponto, mas apenas de uma tentativa do Judiciário de exercer sua função institucional da melhor forma possível. Daí a noção de praticalismo. Nesse tópico, a partir dessa ideia, analisa-se que, no ordenamento nacional, as decisões estruturais são construídas sob a noção do “melhor resultado possível”, não se propondo a metodologia conceitual estrutural.

No quarto capítulo, analisa-se se é possível compatibilizar a decisão estruturante sob a perspectiva da teoria quíntupla da ação, de Pontes de Miranda. O capítulo inicia com a relação entre decisões judiciais estruturais e o modo pelo qual as intervenções ocorrem na condução processo estrutural e na esfera da estrutura que se pretende reformar. Demonstra-se que a modalidade da intervenção depende de vetores como a conflituosidade do grupo, da complexidade da causa e do direito fundamental violado, ou, dos graus de estruturalidade que revelam uma maior ou menor ilicitude.¹⁸ Parte-se da ideia de que, no caso de problemas estruturais, esses têm lugar no contexto de uma violação que atinge subgrupos sociais diversos, com intensidades e de formas diferentes, afetando os interesses desses subgrupos de modos distintos, sem que haja, entre eles, qualquer perspectiva social compartilhada¹⁹, tendo como característica serem problemas multipolares.

Em continuidade, analisa-se ainda se a decisão judicial estrutural é compatível com o ordenamento nacional, se o Código de Processo Civil e a legislação esparsa fornecem ao órgão judiciário técnicas processuais para a prolação de decisões estruturais ou se estas, a par do otimismo da doutrina, não encontram amparo legal no Direito brasileiro. Defende-se que, em casos com essas características, a doutrina processual caminha para uma concepção de contraditório que privilegia ainda mais a participação das partes num modelo processual democrático, não apenas como poder de influência, mas de efetiva participação da construção

¹⁸MIRANDA, Jorge. **A Dignidade da Pessoa Humana e a Unidade Valorativa do Sistema de Direitos Fundamentais**. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro. RJ, n. 52, p. 72. 2014. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2550135/Jorge_Miranda.pdf>.

¹⁹VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural: teoria e prática**. 2ª ed. Salvador: Jusdivm, 2021, p. 60.

das decisões, falando-se assim em uma estrutura coparticipativa do processo decisório mediante a ampliação subjetiva do contraditório, inclusive com a construção de decisões em cascata, que serão abordadas com maior profundidade no decorrer da pesquisa. Analisa-se, enfim, as guaridas das decisões estruturais à luz do ordenamento nacional.

A seguir, estuda-se a relação entre as decisões estruturantes com a ação estrutural, e, para tanto, são utilizadas as premissas da teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda na aplicação de elementos da demanda estrutural. Em continuidade, é apresentada a teoria quinária da ação e suas conclusões, bem como críticas à referida teoria.

O capítulo trata ainda dos modelos procedimentais no processo estrutural e como tais modelos se relacionam, e maior ou menor medida, com a decisão estrutural. Ao final, relacionamos o conteúdo da decisão estrutural com uma das categorias eficaciais propostas na teoria quinária, quais sejam, declaratória, constitutiva, mandamental, executiva ou condenatória. A decisão judicial, no processo civil comum, costuma ter caráter retrospectivo, voltado a situações de violações que já ocorreram e visando a justa composição das partes. Mesmo decisões que pretendam regulamentar relação jurídica futura, decorrem de violação pretérita. No caso de decisões estruturais, estas têm caráter eminentemente prospectivo, dotadas de uma dimensão mais coletiva e voltadas para a reforma de práticas institucionais.

A fim de corroborar com a ideia de análise das decisões estruturais sob uma ótica ponteana, toma-se como norte a construção teórica acerca das classificações da sentença segundo sua eficácia para, ao final, concluir que a compreensão e a definição dos efeitos de suas decisões são aspectos de extrema relevância para garantir a aplicação lógica e integral da justiça nesse sistema processual de processos coletivos.

2. BASE CONCEITUAL DO PROCESSO ESTRUTURAL: ELEMENTOS CARACTERIZADORES E DEFINIÇÕES TERMINOLÓGICAS

Observamos uma crescente mobilização social e jurídica em busca da garantia e efetivação dos direitos fundamentais no Brasil. Esse movimento não apenas reflete uma evolução no campo jurídico, mas também revela mudanças significativas na mentalidade da sociedade e na percepção desses direitos.

Ao longo das últimas décadas, o país passou por um intenso processo de redemocratização, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que fincou a transição fundamental para a proteção dos direitos individuais e coletivos. A partir desse marco constitucional, novas perspectivas se abriram para a defesa e promoção dos direitos sociais, culturais, ambientais e de tantos outros que dizem respeito ao coletivo. No entanto, não se pode descurar que a consagração de mecanismos jurídicos específicos voltados para a tutela coletiva já se encontrava presente no ordenamento, como a Ação Popular, prevista na Lei 4.717/65, e Ação Civil Pública, na Lei nº 7.347/85.

É importante destacar o papel desempenhado pelo Poder Judiciário na consolidação e avanço do processo coletivo no Brasil. Por meio de decisões judiciais paradigmáticas, por vezes impulsionadas pela atuação de organizações da sociedade civil e movimentos sociais, a exemplo dos Mandados de Injunção 670, 708 e 712, nos quais o Supremo Tribunal, de maneira inovadora e adotando uma posição concretista concedeu o direito de greve aos servidores públicos com base na Lei 7.783/89 (Lei Geral de Greve)²⁰, os tribunais têm ampliado o alcance da proteção dos direitos coletivos, estabelecendo precedentes que moldam a jurisprudência e influenciam diretamente na vida dos cidadãos.

No entanto, o processo coletivo não se limita ao âmbito jurídico. Ele está intrinsecamente relacionado às transformações sociais, políticas e culturais que ocorrem em nossa sociedade. A demanda por reconhecimento e efetivação de novos direitos, como os direitos ambientais, os direitos digitais e a igualdade de gênero, impulsionou a expansão do processo coletivo, abrindo espaço para a participação ativa da sociedade civil na promoção dessas causas.

É nesse contexto que será desenvolvida a ideia de litígios estruturais e sua resolução por meio de um processo de índole estrutural. Entende-se o processo estrutural como uma espécie

²⁰ MENDES DE SÁ, Rodrigo. O Mandado de Injunção e o Direito de Greve no Serviço Público: o papel do princípio da supremacia do interesse público na mudança da jurisprudência do STF. **Revista dos Estudantes de Direito da UnB**, n. 7, Brasília, 2010. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/20382>. Acesso em: 20 jun. 2023.

de processo coletivo, no qual se pretende, pela atuação jurisdicional, a reorganização de uma estrutura burocrática, pública ou privada, que causa, fomenta ou viabiliza a ocorrência de uma violação pelo modo como funciona, originando um litígio estrutural²¹.

Diante desse panorama, este capítulo buscará examinar a trajetória do processo coletivo no Brasil e sua estreita relação com a ascensão dos novos direitos, proporcionando uma compreensão mais profunda das transformações ocorridas em nossa realidade social e jurídica. Pretende, ainda, lançar um olhar inicial sobre as diversas denominações que permeiam a noção de processo estrutural e analisar a relação do processo de índole coletiva e litígios com características estruturais. Além disso, será analisada a relação intrínseca entre o processo coletivo e a ascensão dos novos direitos, destacando como o amadurecimento do sistema jurídico e as transformações sociais têm influenciado a busca pela justiça coletiva.

2.1 A Ascensão dos Novos Direitos e Evolução do Processo Coletivo

Pensar a ideia de “novos direitos”, *a priori*, pode causar estranheza. Falar em algo novo pressupõe que há algo velho. No entanto, o termo não deve remeter à ideia de novidade ou antiguidade, mas sim levar à percepção de transformação comunitária, aqui incluídas as instituições estatais, causada por mudanças no cenário social que perpassam pela transformação dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais originaram-se na modernidade, que presenciou um movimento de crescente valorização da pessoa humana e de sua dignidade. São direitos históricos e universais, que foram surgindo lentamente, cujo reconhecimento e proteção advêm de um processo de luta contra o poder e de busca de sentido para a humanidade²².

Esse processo de transformação pelo qual passaram os direitos fundamentais é largamente conhecido como geração ou dimensão de direitos. Essa noção, ainda que largamente utilizada, não um conceito aceito sem ressalvas, visto que sustenta que a ideia de “gerações” de direitos poderia ser erroneamente compreendida com base no raciocínio de que uma geração supera a geração anterior²³, quando deveriam ser tratadas como complementares.

Atribui-se a Karel Vasak a teoria geracional dos direitos fundamentais, que a apresentou

²¹ VITORELLI, Edilson. **Levando os Conceitos a Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças.** *Revista de Processo*. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 333 – 369.

²² SILVEIRA, Gustavo Borges; CARVALHO, Marina Moura Lisboa Carneiro de Farias. **Os “Novos” Direitos e a Irrupção da Proteção Constitucional dos Direitos da Natureza.** *In Revista Culturas Jurídicas*, v. 6, n. 13. Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/44930/28962>. Acesso em: 08 jun.2023

²³ SILVA, Virgílio Afonso da. **A evolução dos direitos fundamentais.** Disponível em: <https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2005-RLAEC06-Evolucao.pdf>. Acesso em: 08 jun.2023

em conferência ministrada no Instituto Internacional de Direitos Humanos de Estrasburgo em 1979, fundamentando-se no ideário da Revolução Francesa de liberdade, igualdade e fraternidade²⁴. Para Vasak, as gerações comporiam uma tríade retirada desses ideários, retratados no lema revolucionário, cada qual relacionada a uma geração. Fundamentando-se nisso, desenvolveu a teoria das gerações de direitos fundamentais, demonstrando, em forma de metáfora, a evolução dos direitos do homem²⁵.

Os direitos de primeira geração são os direitos oriundos da primeira onda revolucionária americana e francesa do século XVIII, positivados, pela primeira vez, na Constituição americana e na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 e concebidos como limites ao poder do Estado²⁶. São os direitos relacionados às liberdades negativas.

Por sua vez, a segunda geração é fundamentada no ideário de igualdade. Refere-se às normas consagradoras dos direitos e exigem do Estado uma atuação positiva, através de ações concretas desencadeadas para favorecer o indivíduo, também são conhecidos como direitos positivos ou direitos de prestação²⁷.

Na terceira geração, os direitos adquirem titularidade coletiva. Nessa geração, os direitos se afastam consideravelmente dos anteriores por incorporarem um conteúdo de universalidade, não como projeção, mas como compactuação, comunhão, como direito de solidariedade, vinculados ao desenvolvimento, à paz internacional, ao meio ambiente saudável²⁸.

Embora esse seja o modal clássico das gerações de direitos, há autores que vão além. Bobbio classifica como de quarta geração os direitos de manipulação do patrimônio genético²⁹; Bonavides inclui o direito à paz na quinta geração, como um direito que legitima o estabelecimento da ordem, da liberdade e do bem comum na convivência dos povos³⁰.

Essa evolução das gerações de direitos demonstra que as mudanças sociais trazem com

²⁴ OLIVEIRA, Samuel Antonio Merbach de. **A Teoria Geracional dos Direitos do Homem**. Theoria: **Revista Eletrônica de Filosofia**. Ed. 0310, 2021. Disponível em: https://www.theoria.com.br/edicao0310/a_teorias_geracional_dos_direitos_do_homem.pdf. Acesso em: 08/ jun. 2023

²⁵ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 38

²⁶ CONCEIÇÃO, Lorivaldo da. **Curso de Direitos Fundamentais**. Campina Grande: EDUEPB, 2016, p. 67.

²⁷ MOURA, Adriana Galvão. A Dignidade da Pessoa Humana como Fundamento da Cidadania. In TEOTÔNIO, Paulo Jose Freire; FERREIRA, Luiz Alexandre Cruz (org.). **Constituição e Construção da Cidadania**. Luiz Alexandre Cruz Ferreira e Paulo José Freire Teotônio (organizadores). Leme: JH Mizuno, 2005, p. 22.

²⁸ MORAIS, José Luis de. **Do Direito Social aos Interesses Transindividuais**: o Estado e o Direito na ordem contemporânea. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996. p. 164.

²⁹ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 7ª tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 9.

³⁰ BONAVIDES, Paulo. A Quinta Geração de Direitos Fundamentais. **Direitos Fundamentais e Justiça** n. 03. Porto Alegre, 2008. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/534/127>. Acesso em: 08 jun. 2023

elas a necessidade de uma nova percepção sobre as necessidades do homem e o papel do Estado na comunidade. Os mencionados novos direitos nada mais são que uma conquista da sociedade através de lutas democráticas e, por sua vez, possuem natureza emancipatória, pluralista, de ordem coletiva e indivisível³¹.

O termo "novos direitos", assim, refere-se a direitos que emergiram ou ganharam maior relevância nas últimas décadas, geralmente em resposta a mudanças sociais, avanços tecnológicos, demandas de grupos marginalizados ou desenvolvimentos legais e políticos. São direitos que demandam novos desafios à ciência jurídica, doutrinários e quanto à sua concretização. Conforme assinala Victória Pasqualoto, esses novos direitos mostraram a necessidade de se pensar em um novo processo civil³²

Esses direitos são muitas vezes considerados como extensões dos direitos humanos existentes ou como respostas a novas necessidades e desafios enfrentados pela sociedade contemporânea. A título de exemplo, podemos citar:

1. Direitos dos povos indígenas: reconhece a importância da autodeterminação, do respeito aos territórios tradicionais, da preservação da cultura e da promoção da participação política e do acesso a recursos para os povos indígenas.
2. Direitos das pessoas com deficiência: envolve a garantia de igualdade de oportunidades, acessibilidade, inclusão social, adaptações razoáveis e proteção contra discriminação para pessoas com deficiência.
3. Direitos ambientais: reconhece o direito a um ambiente saudável e sustentável, incluindo a proteção da biodiversidade, a mitigação das mudanças climáticas, a gestão adequada dos recursos naturais e a responsabilidade para com as gerações futuras.
4. Direitos digitais: relacionados à privacidade, liberdade de expressão, acesso à internet, proteção de dados, neutralidade da rede e questões relacionadas à governança da internet.
5. Direitos das mulheres e igualdade de gênero: envolve a busca por igualdade de oportunidades, eliminação da discriminação de gênero, combate à violência de gênero e garantia dos direitos reprodutivos e sexuais das mulheres.

³¹ STEFFANI, Caroline Rossato; CIGNACHI, Janaina Cristina Battistelo. **Hermenêutica e os Direitos Fundamentais de Terceira Geração**: Eficácia e Aplicação da Norma Constitucional. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=003a8eb4813be2f8>. Acesso em: 08 jun.2023.

³² PASQUALOTTO, Victória Franco. O processo Civil entre Litígios Tradicionais e Litígios Multipolares Complexos: a resposta do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo. **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p 1209.

6. Direito Antidiscriminatório: ramo do direito que busca prevenir, combater e remediar a discriminação em várias esferas da vida, abrangendo a luta por igualdade de grupos minoritários, raciais, de orientação sexual e de gênero como um todo.

Como se percebe, os novos direitos, para além da compreensão individual, tem potencial de alcance de toda uma coletividade. Quando se fala sobre meio ambiente ecologicamente equilibrado, dentro do Direito Ambiental, tem-se em mente um direito que se desprende da figura de um indivíduo para atingir uma pluralidade de sujeitos. A nota distintiva destes direitos de terceira geração reside basicamente na sua titularidade coletiva, muitas vezes indefinida e indeterminável, o que se revela, a título de exemplo, especialmente no direito ao meio ambiente e qualidade de vida³³. Da mesma forma, quando se tem em mente ações afirmativas, no contexto do Direito Antidiscriminatório, fala-se na instituição de medidas compensatórias destinadas a promover a implantação do princípio constitucional da igualdade em prol da comunidade negra brasileira³⁴.

Sob o viés instrumental do processo, a efetividade dos direitos materiais foi preocupação do denominado movimento de acesso à justiça. A preocupação com o assunto foi bem representada pelos juristas Mauro Cappelletti e Bryant Garth, os quais apresentam os dois grandes objetivos do ordenamento jurídico, quais sejam, a possibilidade de os cidadãos buscarem o Estado para resolução dos conflitos de interesses e que a resposta do Estado busque a aplicação de um comando individual e socialmente justo³⁵. Na obra *Acesso à Justiça*, de Cappelletti e Garth, os autores dividiram os principais movimentos renovadores do acesso à Justiça em três “ondas”, onde cada “onda” representou um plexo de ideias, surgidas em lapsos temporais sucessivos, mas todas possuindo correlações³⁶.

Em resumo, a primeira onda diz respeito à assistência judiciária aos pobres e está relacionada ao obstáculo econômico do acesso à Justiça, a segunda refere-se à representação dos interesses difusos em juízo e visa a contornar o obstáculo organizacional do acesso à Justiça e a terceira onda propõe um novo paradigma ao acesso à justiça, voltado para técnicas efetivas

³³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 211.

³⁴ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas. **As Ações Afirmativas e os Processos de Promoção da Igualdade Efetiva**. Disponível em: https://bradonegro.com/content/arquivo/11122018_205135.pdf. Acesso em: 08 set. 2023.

³⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Disponível em: <https://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/diversos003/pdf.PDF>. Acesso em: 08 jun. 2023

³⁶ NUNES, Thiago Feiten; ISAIA, Cristiano Becker. **Novos Direitos, Ondas Renovatórias e Jurisdição Civil**. Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijuí. Ano XXX – n. 55, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/9829/6682>. Acesso em: 20 jun. 2023.

e meios alternativos de solução de conflitos³⁷.

O atendimento mais efetivo aos direitos fundamentais oriundos da modernidade perpassa pela modificação nos atores processuais (2ª Onda Renovatória) e das técnicas processuais utilizadas (3ª Onda Renovatória)³⁸. Nessa perspectiva, a segunda e a terceira onda se relacionam à mudança renovatória de acesso à justiça mediante o acesso coletivo em juízo e o uso de técnicas processuais voltadas à efetividade do processo. Propõe-se, assim, um novo enfoque desse acesso, buscando, dentre outros escopos, a ampliação das tutelas jurisdicionais diferenciadas³⁹.

Vale apontar que Garth, em 2019, idealizou o “Global Access to Justice Project”, tratando de mais quatro novas ondas renovatórias que, nas palavras do autor, “analisando as barreiras econômicas, sociais, culturais e psicológicas que impedem ou inibem muitos, e não apenas os mais pobres, de acessarem e fazerem uso do sistema de justiça”⁴⁰. Para Garth, essas novas ondas renovatórias, por ele chamadas também de dimensões” são: quarta onda (dimensão), relacionada à ética nas profissões jurídicas e acesso dos advogados à justiça; a quinta onda (dimensão) trata-se do contemporâneo processo de internacionalização da proteção dos direitos humanos; a sexta onda (dimensão) é relacionada a iniciativas promissoras e novas tecnologias para aprimorar o acesso à justiça; a sétima onda (dimensão) trata da desigualdade de gênero e raça nos sistemas de justiça⁴¹.

O acesso à Justiça de modo coletivo foi produto da segunda onda renovatória, facilitando o acesso ao Judiciário visto que a demanda é proposta por um legitimado que possui mais preparo para a defesa do interesse a ser tutelado⁴², aliado a uma geração menor de custos ao Poder Judiciário, devido a uma molecularização da demanda, tratando em um único processo litígios que seriam veiculados em ações individuais⁴³.

³⁷ NUNES, Thiago Feiten; ISAIA, Cristiano Becker. **Novos Direitos, Ondas Renovatórias e Jurisdição Civil**. Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijui. Ano XXX – n. 55, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/9829/6682>. Acesso em: 20 jun. 2023.

³⁸ NUNES, Thiago Feiten; ISAIA, Cristiano Becker. **Novos Direitos, Ondas Renovatórias e Jurisdição Civil**. Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijui. Ano XXX – n. 55, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/9829/6682>. Acesso em: 20 jun. 2023.

³⁹ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. o3.

⁴⁰ GLOBAL ACCESS TO JUSTICE PROJECT. Acesso à Justiça - Uma Nova Pesquisa Global. Disponível em: <https://globalaccesstojustice.com/global-access-to-justice/?lang=pt-br>. Acesso em: 20 jun. 2023.

⁴¹ GLOBAL ACCESS TO JUSTICE PROJECT. Acesso à Justiça - Uma Nova Pesquisa Global. Disponível em: <https://globalaccesstojustice.com/global-access-to-justice/?lang=pt-br>. Acesso em: 20 jun. 2023.

⁴² TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A Tutela Coletiva sob o Viés do Acesso à Justiça: Análise De Sua Efetividade Através Do Processo Coletivo. **Direitos Fundamentais & Justiça**. ano 11, n. 37, Belo Horizonte: PUC, 2017, p. 171

⁴³ GUIMARÃES, Amanda de Araujo. Ação coletiva como Meio de Molecularização de Demandas Repetitivas: o Projeto Caderneta de Poupança. **Revista Direito FGV**, Vol. 14, nº 2. São Paulo, 2018. Disponível em:

O desenvolvimento do Processo Coletivo no direito processual está diretamente relacionado com a terceira geração de direitos fundamentais e a ascensão desses novos direitos. Isso porque os novos direitos não se emolduram entre o dualismo público-privado, mas sim dentro de um espaço público não-estatal, sendo classificados como direitos de “terceira dimensão”, haja vista que são de titularidade coletiva⁴⁴.

Nas lições de Arenhart e Osna, a tutela de direitos difusos e coletivos não representou apenas uma alteração procedimental, mas se trata de um redimensionamento de nosso próprio pensamento jurídico⁴⁵. A evolução do processo coletivo, assim, deve ser entendida de forma conjugada com a evolução dos direitos fundamentais e com o surgimento de novas demandas sociais. Essa questão originou-se, principalmente, pela conscientização social e cultural e pela necessidade de tomada de medidas com enfoque na preservação do meio ambiente, bem como na proteção aos consumidores⁴⁶.

Classicamente, a evolução legislativa sobre a tutela coletiva no Brasil é dividida em dois períodos, antes e após a Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). Para Gregório Almeida⁴⁷:

Não há como falar ou pensar em direito processual coletivo comum, no Brasil, antes da entrada em vigor da Lei nº 7347/85, que instituiu a ação civil pública. Isso porque não existia em nosso país um microsistema próprio, como existe hoje, de tutela dos direitos de massa. (...) “A partir da entrada em vigor da Lei nº 7347/85, de 24 de julho de 1985, que verdadeiramente instituiu a ação civil pública no Brasil, operacionalizou-se no ordenamento jurídico brasileiro uma revolução, transformando-se de ordenamento de tutela jurisdicional de direito individual, para ordenamento de tutela jurisdicional também de direitos e interesses massificados”.

A promulgação da Lei 7.347/85 é um dos principais marcos no histórico do processo coletivo. No entanto, segundo a doutrina, é possível categorizar, do ponto de vista acadêmico, o avanço do pensamento no campo do direito coletivo em três etapas distintas, quais sejam, a fase de absoluta predominância individualista da tutela jurídica, a fase de proteção fragmentária dos direitos transindividuais ou fase da proteção taxativa dos direitos de massa e a fase da tutela jurídica integral, ampla ou holística⁴⁸.

Na fase de predominância individualista da tutela jurídica o interesse era primordialmente individual. Essa situação ocorreu durante o período em que o Código Civil de

<https://www.scielo.br/j/rdgv/a/tqLWL3YNpsZVDKsGXQgSpvg/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 08 jun. 2023.

⁴⁴ SANTILLI, Juliana. **Sociambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Pierópolis, 2005. p. 57.

⁴⁵ ARENHART, Sergio Cruz. OSNA, Gustavo. **Curso de Processo Civil Coletivo**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 53.

⁴⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 27.

⁴⁷ ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Processual Coletivo Brasileiro: um novo ramo do direito processual** (princípios, regras interpretativas e a problemática da sua interpretação e aplicação). São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 263-265.

⁴⁸ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. 12-13.

1916 estava em vigor. Isso se dava porque o então vigente Código Civil possuía uma abordagem individualista e todo o sistema jurídico estava alinhado a essa perspectiva. Os interesses coletivos não eram devidamente considerados no âmbito civil. Os direitos que atualmente são reconhecidos como direitos difusos ou coletivos eram tratados principalmente pelo direito penal ou administrativo. Cite-se como exemplo o art. 76 do CC/16, o qual dificultava qualquer regulamentação de tutela coletiva, na medida em que preceitua, *in verbis*: “Para propor, ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico ou moral. Parágrafo único – o interesse moral só autoriza a ação quando toque diretamente ao autor ou à sua família”⁴⁹.

O Código de Processo Civil de 1973 igualmente não previa a tutela coletiva de direitos. A única disposição que poderia se aproximar de uma tutela coletiva era a previsão do litisconsórcio ativo, mas ainda assim voltada a direitos de índole individual⁵⁰.

A fase de proteção fragmentária dos direitos transindividuais é marcada por uma proteção pontual do legislador sobre determinados direitos. Nessa fase tem-se o surgimento da Ação Popular. Essa ação representou um avanço para a tutela de interesses coletivos, sendo positivada na Constituição de 1934 e suprimida na Constituição de 1973 e reintroduzida no ordenamento pela Constituição de 1946, tendo sua disciplina normativa apenas com a promulgação da 4.717/65 (Lei da Ação Popular)⁵¹.

Ainda na segunda fase, tivemos outros diplomas legislativos de relevo, tais como a Consolidação das Leis do Trabalho em 1943, a qual previu o Dissídio Coletivo, a Lei 4.215 em 1963, antigo Estatuto da OAB, que previa a representação da classe na defesa dos interesses gerais, e a Emenda Constitucional 16 em 1965, que previu controle concentrado de constitucionalidade⁵². A Lei nº 1.134/50, que facultou às associações de classe formadas por funcionários ou empregados de empresas industriais da União, dos Estados, dos Municípios e de entidades autárquica a representação coletiva ou individual de seus associados, perante as autoridades administrativas e a justiça ordinária⁵³. A Lei 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente) igualmente pode ser considerada uma transição do paradigma individualista e patrimonialista para a proteção de direitos coletivos no ordenamento.

Nessa fase, um importante passo foi dado com a promulgação da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). Nessa perspectiva, a Ação Civil Pública possuiria funcionalidade

⁴⁹ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. 12-13. p. 4

⁵⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 3-4

⁵¹ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. 05.

⁵² BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. 06.

⁵³ CASTRO MENDES, Aluisio Gonçalves de. **Ações Coletivas no Direito Comparado e Nacional**. 2ª Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010, p. 190.

relacionada à tutela de direitos coletivos, vocacionada à proteção de interesses metaindividuais e a viabilizar a atuação jurisdicional no que toca a um número de interesses indivisíveis⁵⁴.

No entanto, o escopo originário da Ação Civil Pública era mais restrito, ante o veto ao inciso IV do art. 1º da lei. O inciso vetado permitia a veiculação da Ação Civil Pública para a tutela de outros interesses difusos e coletivos além daqueles já previstos nos demais incisos, não podendo se falar ainda na afirmação da existência de um sistema de tutela coletiva⁵⁵.

Na terceira fase de evolução do processo coletivo, a chamada tutela jurídica integral, houve uma ampliação do objeto da tutela coletiva para todos os direitos transindividuais, bem como uma ampliação do rol de legitimados coletivos⁵⁶.

Essa transição da tutela eminentemente individualista para a tutela coletiva teve seu marco legal com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que elevou ao patamar constitucional a proteção dos direitos difusos e coletivos. Além disso, alguns desses direitos foram reconhecidos como direitos fundamentais, como é o caso do direito a um meio ambiente saudável e equilibrado.

No contexto dessa segunda fase, teve o advento da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), criando uma integração e sistematização dos diplomas existentes até então, atuando como agente unificador e harmonizador do microssistema de tutela coletiva⁵⁷. O Código de Defesa do Consumidor incluiu o inciso IV art. 1º da Lei nº 7.347/85, reintroduzindo a expressão "a qualquer outro interesse difuso ou coletivo" que havia sido vetada anteriormente. Com isso, restabeleceu-se a abrangência originalmente concebida.

A modificação promove sensível mudança na Ação Civil Pública, apta a torná-la uma verdadeira ferramenta geral de proteção de interesses metaindividuais, albergando qualquer pretensão com esses contornos⁵⁸. Diz-se que o processo coletivo brasileiro é atípico (quaisquer espécies de ações) e não-taxativo (quaisquer direitos coletivos), admitindo diversas espécies de ações e a tutela de amplas situações jurídicas coletivas⁵⁹.

Em 2002, foi implementado o atual Código Civil, que trouxe consigo princípios como

⁵⁴ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso De Processo Civil Coletivo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 255.

⁵⁵ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. 7.

⁵⁶ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo**. Indaiatuba: Foco, 2018, p. 13.

⁵⁷ ARGENTA, Graziela; ROSADO, Marcelo da Rocha. Do Processo Coletivo das Ações Coletivas ao Processo Coletivo dos Casos Repetitivos: modelos de tutela coletiva no ordenamento brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Ano 11. v. 18. Número 1. Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/28491/20279>. Acesso em: 08 jun. 2023.

⁵⁸ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso De Processo Civil Coletivo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 257.

⁵⁹ ZANETTI JR., Hermes. **Processo Coletivo no Brasil: Sucesso ou Decepção?** Civil **ProceJdure Review**. v. 10, ano 2. 2019, p. 21.

sociabilidade e eticidade, abrindo caminho para uma interpretação dos direitos com base na função social e na boa-fé, rompendo com o viés individualista do Código anterior, deixando indene de dúvidas a existência da tutela coletiva no Brasil.

Outros diplomas legislativos são marcas dessa fase do Processo Coletivo no Brasil, a exemplo da Lei 7.853/89, que institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos das pessoas com deficiência; a Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que dispõe sobre a defesa dos direitos da criança e do adolescente também de forma coletiva; a Lei 12.529/11 (Lei Antitruste), que trata da defesa da concorrência e dispõe sobre a tutela coletiva quanto a danos decorrentes de infrações contra a ordem econômica; a Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade), que estabelece diretrizes gerais da política urbana; a Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso), que prevê a tutela coletiva dos interesses dos idosos.

Pode-se, assim, resumir que a primeira fase da tutela coletiva era marcada por um Processo voltado para a solução dos conflitos individuais, a segunda fase foi caracterizada pela proteção jurídica restrita aos temas delineados em leis específicas e a terceira fase trouxe uma ampliação do objeto material do Processo Coletivo para abarcar qualquer direito de características transindividuais.

Toda essa evolução pela qual o Processo Coletivo passou culminou na formação de um microssistema de tutela coletiva. Para Rodrigo Mazzei, esse microssistema é formado por “leis especiais ou extravagantes voltadas para a regulação de determinadas relações jurídicas que, por sua especificidade e regência por princípios próprios, não encontram guarida no ventre das normas gerais⁶⁰. Esse microssistema coletivo tem sua formação marcada pela reunião intercomunicante de vários diplomas, diferenciando-se de outros microssistemas que, em regra, tem formação enraizada em apenas uma norma especial, recebendo razoável influência de normas gerais⁶¹.

Todo sistema consiste em um conjunto de partes coordenadas, que se articulam organicamente, formando um todo unitário. Formado por um complexo de partes componentes, qualifica-se o sistema por ter uma categoria básica, que lança sua marca específica e distintiva ao conjunto do sistema correspondente⁶². O Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública são nessa marca distintiva, constituindo-se nos principais diplomas legislativos

⁶⁰ MAZZEI, Rodrigo Reis. A ação popular e o microssistema da tutela coletiva, *In*: JUNIOR, Luiz Manoel Gomes (Coord.). **Ação Popular - Aspectos controvertidos e relevantes - 40 anos da Lei 4.717/65**. São Paulo: RCS, 2006, p. 408-410.

⁶¹ MAZZEI, Rodrigo Reis. A ação popular e o microssistema da tutela coletiva, *In*: JUNIOR, Luiz Manoel Gomes (Coord.). **Ação Popular - Aspectos controvertidos e relevantes - 40 anos da Lei 4.717/65**. São Paulo: RCS, 2006, p. 408-410.

⁶² DELGADO, Maurício Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. 7º ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 23.

desse microssistema.

O microssistema de tutela coletiva gera um “Sistema de Vasos Intercomunicantes” de normas que dialogam entre si sobre o mesmo assunto.⁶³ A formação desse microssistema decorre de normas de reenvio, nas quais um diploma remete ao outro, e vice-versa, em uma relação intercambiante. O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 90⁶⁴, determina a aplicação das normas contidas na Lei de Ação Civil Pública:

Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste título as normas do Código de Processo Civil e da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

Por sua vez, a Lei de Ação Civil Pública prevê, em seu art. 21⁶⁵, uma remissão ao Código Defesa do Consumidor:

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído Lei nº 8.078, de 1990).

Pode-se assim assumir que o microssistema de tutela coletiva atua em uma espécie de diálogo das fontes. De acordo com essa teoria, o diálogo das fontes é um método de interpretação, de integração e de aplicação das normas, que contempla os principais desafios de assegurar a coerência e a efetividade do direito a partir do projeto constitucional e o sistema de valores que impõe⁶⁶.

Além de funções interpretativas, integrativas e de aplicação, o diálogo das fontes consiste em método de aplicação conjunta e coordenada de várias fontes do direito, assegurando a conformidade entre elas e a supremacia da Constituição e, mais ainda, dos seus valores e direitos fundamentais⁶⁷.

O diálogo das fontes se divide em três tipos de diálogos⁶⁸. O primeiro diálogo, é o

⁶³ LOUREIRO, Valtair Lemos. **O Diálogo das Fontes como Método Integrativo do Microssistema Processual Civil Coletivo de Tutela do Patrimônio Público**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=45ea3375b621c477>. Acesso em: 08 jun. 2023.

⁶⁴ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁶⁵ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁶⁶ BENJAMIN, Antonio Herman. **Prefácio**. In: MARQUES, Claudia Lima (Coord.). **Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São-Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 6-7.

⁶⁷ MARQUES, Claudia Lima. **Diálogo das fontes como Método da Nova Teoria Geral do Direito: um tributo a Erik Jayme**. In: MARQUES, Claudia Lima (Coord.). **Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São-Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 23.

⁶⁸ LOUREIRO, Valtair Lemos. **O Diálogo das Fontes como Método Integrativo do Microssistema Processual Civil Coletivo de Tutela do Patrimônio Público**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=45ea3375b621c477>. Acesso em: 08 jun. 2023.

nominado diálogo sistemático de coerência, onde as normas em análise podem se complementar, sendo assim, uma norma pode servir de base para outra. O segundo diálogo, é nominado diálogo sistemático de complementaridade e subsidiariedade de antinomias aparentes ou reais, permitindo uma relação complementar entre as leis supostamente conflitantes, buscando-se uma relação de coordenação entre as leis e até mesmo uma complementariedade principiológica, afastando o sistema clássico da revogação ou ab-rogação. O terceiro diálogo, é o das influências recíprocas sistemáticas, tem-se a redefinição do campo de aplicação, através da influência do sistema especial no geral e do geral no especial

A ideia ora trazida até aqui, de ascensão de novos direitos e sua relação com a construção do Processo Coletivo, não está livre de críticas. Para parte da doutrina, o que houve não foi o surgimento de um novo direito, ou uma nova situação fática, mas sim uma alteração do espectro de preocupação, fazendo com que essa dimensão dos interesses também se inserisse em seu campo de visão⁶⁹. Para Arenhart e Osna⁷⁰:

Em todo caso, vê-se que tais direitos eram (e sempre foram) tutelados anteriormente, ainda que sob uma lógica semelhante à lógica individual. Portanto, o reconhecimento do caráter “metaindividual e indivisível” desses direitos, na realidade, não implica a caracterização de um verdadeiro “novo direito”, mas apenas a ruptura do paradigma individualista no tratamento de interesses que já eram reconhecidos há muito tempo. (...) Não há, nesse campo, propriamente, a necessidade de se pensar em “novos direitos” aqui; o que é fundamental é pensar em uma nova postura dos sujeitos do processo.

A crítica acima é parcialmente válida. De fato, quando se está diante de direitos de ordem natural, como a proteção ao meio ambiente, não há o reconhecimento de “um novo direito” propriamente dito, mas sim de uma nova postura ativa na tutela desse direito. No entanto, não se pode descurar que surgem novos direitos decorrentes das mudanças sociais, econômicas ou mesmo tecnológicas. Vide, por exemplo, a proteção a dados pessoais.

A Lei 13.709/18, conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), enuncia, em seu art. 1º, dentre suas finalidades, a proteção dos direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.⁷¹ De acordo com o art. 22 da LGPD, a defesa dos interesses e dos direitos dos titulares de dados poderá ser exercida em juízo, individual ou coletivamente, na forma do disposto na legislação

⁶⁹ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso De Processo Civil Coletivo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 58.

⁷⁰ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso De Processo Civil Coletivo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 72-73.

⁷¹ BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 09 jun. 2023.

pertinente, acerca dos instrumentos de tutela individual e coletiva⁷². O art. 42 do mesmo diploma legal prevê a responsabilidade por dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais. O § 3º do mesmo artigo prevê que as ações que tratem sobre a responsabilidade pela violação de dados podem ser exercidas em juízo, coletivamente.⁷³ Quanto à legitimação coletiva, na ausência de regra específica na LGPD, é necessário recorrer à legislação sobre processos coletivos – notadamente, ao arts. 5º da Lei n.º 7.347/1985 e 82 do CDC, que são os principais dispositivos sobre o assunto⁷⁴.

Diferente do direito ao meio ambiente equilibrado, a proteção de dados decorre da revolução tecnológica vivenciada nos últimos anos, chamada por alguns de quarta revolução. Mudanças sociais e fatos históricos podem ser fontes materiais de direito, aptas a impulsionar novas formas de tutela diante do surgimento de demandas outrora inexistentes.

Admite-se ainda que a atuação judicial das Supremas Cortes pode, em alguma medida, ser fonte de criação de direitos, mediante a adoção das chamadas decisões construtivas (manipulativas), em conjunto com outras técnicas de decisão, como a interpretação conforme a Constituição⁷⁵. Como exemplo, tem-se a ADI nº 4.275, na qual o STF enfrentou questão relativa à possibilidade de alteração de nome e gênero no registro civil por pessoas trans. Nesse caso, o STF, mediante a técnica da interpretação conforme, afirmou que estava reconhecendo às pessoas trans o direito à substituição de prenome e gênero, diretamente no registro civil⁷⁶. Foi proferida uma sentença aditiva, a qual inferiu um novo direito, até então não previsto expressamente pelo ordenamento jurídico⁷⁷.

Não se pode, assim, encarar que a evolução do Processo Coletivo decorre apenas de

⁷² BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁷³ BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁷⁴ ROQUE, André. A Tutela Coletiva Dos Dados Pessoais Na Lei Geral De Proteção De Dados Pessoais (LGPD). In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. ano 13. v. 20. N. 2. Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: https://sistemas.rj.def.br/publico/sarova.ashx/Portal/sarova/imagem-dpge/public/arquivos/Roque_-_Tutela_coletiva_dos_dados_pessoas_na_LGPD.pdf. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁷⁵ CARVALHO, Márcia Haydée Porto. **A Criação de Novos Direitos pelo Supremo Tribunal Federal**. In Revista de Direitos Fundam e Democracia, v. 27, n. 2, Distrito Federal, 2022. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/2175/738>. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275/DF**. Direito constitucional e registral. Pessoa transgênero. Alteração do prenome e do sexo no registro civil. Possibilidade. Direito ao nome, ao reconhecimento da personalidade jurídica, à liberdade pessoal, à honra e à dignidade. Inexigibilidade de cirurgia de transgenitalização ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes. Requerente: Procuradoria-Geral da República. Relator: Min. Marco Aurélio, DJE nº 42, divulgado em 05 mar.2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339649246&ext=.pdf>. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁷⁷ CARVALHO, Márcia Haydée Porto. **A Criação de Novos Direitos pelo Supremo Tribunal Federal**. In **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, v. 27, n. 2, Distrito Federal, 2022. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/2175/738>. Acesso em: 09 jun. 2023.

uma nova forma de ruptura do paradigma privatista para a tutela de direitos transindividuais. O surgimento de “novos direitos”, seja por mudanças estruturais na sociedade, seja por criação jurídica, tem impacto diretamente na forma como o Estado presta a tutela jurisdicional.

Pode-se, assim, concluir que o processo coletivo é um exemplo de como o direito processual evoluiu por fases privatistas e publicistas, ligadas à ação, sua autonomia e ao papel da jurisdição na afirmação da vontade concreta da lei, para a centralidade do próprio processo na solução do conflito⁷⁸.

2.2 Dos Processos Coletivos aos Processos Estruturais: Relação Entre Macrolide e Demandas Multitudinárias

Se por um lado, a construção doutrinária e legal acerca do Processo Coletivo tem relação direta com novas demandas coletivas, o mesmo não se pode falar sobre a relação entre litígios coletivos e processo coletivo. Os conceitos de litígio coletivo e processo coletivo não coexistem numa relação de necessidade, mas sim a partir da escolha de cada ordenamento.

O surgimento de litígios coletivos decorre das próprias relações jurídicas massificadas em um mundo globalizado. O sociólogo alemão Ulrich Beck, ao tratar do advento da sociedade de risco e suas consequências no âmbito social e ambiental, afirma que a sociedade industrial, caracterizada pela produção e distribuição de bens, foi deslocada pela sociedade de risco. Nas lições do autor, os riscos, da maneira como são produzidos no estágio mais avançado do desenvolvimento das forças produzidas, desencadeiam danos sistematicamente definidos e por vezes irreversíveis⁷⁹.

Para Beck, a produção social de riqueza é acompanhada sistematicamente pela produção social de riscos, e aos problemas e conflitos distributivos da sociedade da escassez sobrepõem-se os problemas e conflitos oriundos da produção, definição e distribuição de riscos científico tecnologicamente produzidos⁸⁰. Com isso, aduz o sociólogo que a produção de riscos sociais é diretamente proporcional ao aumento da distribuição da riqueza na sociedade.

Em decorrência desse aumento de riscos sociais, os litígios ganharam nova configuração, passando do campo meramente individual ao coletivo. Pense-se em conflitos de caráter transnacional. Para Ricardo Lorenzetti, com o surgimento da sociedade de massa e da economia global, regidas pela evolução tecnológica, criam-se inúmeros riscos que têm o

⁷⁸ ZANETTI JR., Hermes. Processo Coletivo no Brasil: Sucesso ou Decepção? *Civil Procedure Review*. Vol. 10, ano 2. 2019, p. 21.

⁷⁹ BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco**: rumo a outra modernidade. 2ª ed. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 27.

⁸⁰ BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco**: rumo a outra modernidade. 2ª ed. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 27.

potencial de se expandir para além das fronteiras nacionais⁸¹.

É possível pensar em litígios coletivos de caráter transnacional quando se está diante de causas ambientais, como por exemplo, o aquecimento global, que não está afeto ao sistema jurídico de nenhum país, especificamente⁸². Há igualmente litígios transnacionais que tratam sobre causas trabalhistas e dignidade humana, como o caso Odebrecht em Angola, exemplo de litígio coletivo transnacional no qual, de forma paradigmática, utilizou-se método autocompositivo em Processo Coletivo transnacional⁸³.

Nessa tipologia de litígios, que tratam de situações jurídicas que não se limitam ao território de um país, a busca por uma justiça que seja capaz de pacificar e remendar o tecido social, com menor custo e com menor duração, tutelando de forma adequada situações jurídicas transnacionais é uma realidade cada vez mais comum⁸⁴. Isso porque, novamente, a complexidade dos litígios acompanha a complexidade social.

A partir do caso Odebrecht em Angola, salientam Bezerra Leite e Graziela Argenta⁸⁵:

A concretização da tutela obtida em um país através desses processos coletivos transnacionais, por vezes, necessita de reconhecimento e execução em outro ordenamento jurídico, advindo, não raras às vezes, obstáculos intransponíveis à efetivação da tutela obtida, comumente decorrentes de problemas no reconhecimento de sentença estrangeira e execução, especialmente quando se tratam de ações coletivas.

A partir dessa constatação, podemos observar que a configuração de um litígio como coletivo não importa, em uma relação causal, num Processo Coletivo. Como salienta Vitorelli⁸⁶:

Os conceitos de processo coletivo e de litígio coletivo não são sinônimos, nem se relacionam, necessariamente. O processo coletivo é a técnica processual colocada à disposição da sociedade, pelo ordenamento, para permitir a tutela jurisdicional dos direitos afetados pelos litígios coletivos. Se essa técnica não existir, os litígios coletivos serão tratados por outras técnicas, processuais ou extraprocessuais, de acordo com o sistema de cada país.

A forma de prestação da tutela, seja de forma individual ou coletiva, decorre da opção adotada pelo ordenamento. É possível um ordenamento no qual não seja colocada à disposição

⁸¹ LORENZETTI, Ricardo Luis. **Justicia Colectiva**. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2010. p. 13.

⁸² VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdv, 2021, p. 50.

⁸³ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. ZANETI, Graziela Argenta. Caso Odebrecht em Angola: Autocomposição em Processo Coletivo Transnacional. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. ano 16. V. 23. n. 1. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/64371>. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁸⁴ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. ZANETI, Graziela Argenta. Caso Odebrecht em Angola: Autocomposição em Processo Coletivo Transnacional. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. ano 16. V. 23. n. 1. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/64371>. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁸⁵ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. ZANETI, Graziela Argenta. Caso Odebrecht em Angola: Autocomposição em Processo Coletivo Transnacional. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. ano 16. V. 23. n. 1. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/64371>. Acesso em: 09 jun. 2023.

⁸⁶ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdv, 2021, p. 51.

dos indivíduos instrumentos processuais coletivos quando de litígios transindividuais ou, mesmo que disponibilizem, sejam restritos a demandas específicas. Na maior parte das jurisdições dos Estados-membros da União Europeia, os mecanismos de tutela coletiva possuem uma natureza setorial, o que significa que seu escopo se limita a versar sobre o direito do consumidor ou da concorrência⁸⁷. Por outro lado, é possível que, mesmo com a possibilidade do ajuizamento de ações coletivas, os litígios coletivos possam ser tratados em processos individuais, gerando a chamada litigância de massa ou repetitiva⁸⁸.

O ordenamento brasileiro permite uma via de mão dupla. Tanto é possível que demandas que, em tese, tratem de litígios coletivos sejam objeto de processos individuais, como é possível que processos coletivos abarquem diversos litígios puramente individuais. Pense-se em demandas relacionada à saúde no Brasil. De acordo com dados do CNJ, em 2022, foram registradas mais de 263 mil decisões em ações individuais de saúde⁸⁹.

Por outro lado, também é possível o ajuizamento de ações coletivas que tratem de interesses individuais, como por exemplo, a aceitação pelos tribunais superiores de *habeas corpus* coletivos⁹⁰. O *habeas corpus* é remédio processual que tutela a liberdade de locomoção, de caráter eminentemente individual. No entanto, no caso do *habeas corpus coletivo*, figuraram como pacientes “todas as mulheres submetidas à prisão cautelar no sistema penitenciário nacional, que ostentem a condição de gestantes, de puérperas ou de mães com crianças com até 12 anos de idade sob sua responsabilidade, e das próprias crianças”, atribuindo-se assim contornos coletivos à um instrumento processual que visa tutelar direitos individuais.

Essa relação entre ações e litígios realça o caráter instrumental do Processo, *in caso*, do Processo Coletivo, no sentido de ser esta uma técnica que o ordenamento coloca à disposição da sociedade para a tutela dos direitos materiais violados no contexto de litígios coletivos.⁹¹

Imperioso ainda ressaltar que a escolha da técnica a ser utilizada deverá observar o

⁸⁷ VOET, Stefan. O Enigma da Tutela Coletiva na Europa. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Ano 15. v. 22. Número 3, Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/62273>. Acesso em: 10 jun. 2023

⁸⁸ VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 52

⁸⁹ Cf. Agência CNJ de Notícias. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/dados-processuais-de-saude-podem-ser-monitorados-em-painel-do-cnj/>. Acesso em: 10 jun. 2023.

⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 143641/DF**. Habeas Corpus Coletivo. Admissibilidade. Doutrina Brasileira do Habeas Corpus. Máxima Efetividade do Writ. Mães e Gestantes Presas. Relações Sociais Massificadas E Burocratizadas. Grupos Sociais Vulneráveis. Impetrante: Defensoria Pública da União. Coatores: Juizes e Juízas das Varas Criminais. Relator: Ricardo Lewandowski. DJE nº 33, divulgado em 21/02/2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5183497>. Acesso em: 10 jun. 2023

⁹¹ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Jusdivm, 2021, p. 55.

princípio da adequação, além de ser também uma questão de estratégia processual.⁹² Isso porque nem sempre o tratamento coletivo de demandas enseja um melhor resultado na solução de um litígio.

As relações entre ações coletivas e individuais são previstas no art. 104 do Código de Defesa do Consumidor. De acordo com o dispositivo, não há litispendência entre uma ação coletiva e uma ação individual.⁹³ A razão que motivou a redação do dispositivo é que a litispendência requer identidade total entre ações (mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido). No caso da relação entre ações individuais e coletivas, *a priori*, não está presente esse triplice identidade, logo, não há que se falar em litispendência.

Assim, é possível que haja demandas individuais e coletivas tramitando paralelamente, sem que as pretensões de uma tenham, necessariamente, influência na outra. Os sistemas de vinculação de pretensões que tratam dessa relação entre demandas individuais e coletivas são conhecidos como *right to opt in* e *right to opt out*. A adoção de um sistema de vinculação com o modelo *opt in* significa que todas as supostas vítimas, após serem notificadas, se desejarem ter a sua pretensão tutelada pela ação coletiva, deverão manifestar expressamente a vontade.⁹⁴ Já no modelo *opt out*, pendente a ação coletiva, cabe ao membro do grupo, caso queira sair do âmbito de incidência da ação coletiva, propor a sua ação individual ou nela prosseguir, uma vez informado da pendência do processo coletivo⁹⁵.

O art. 104 do Código de Defesa do Consumidor dá ao autor de uma demanda individual, ciente do ajuizamento de uma demanda coletiva, duas opções: a suspensão do processo individual ou o seu prosseguimento. Se porventura o autor da ação individual optar pela suspensão do seu processo, significa que exerceu o *right to opt in* e o resultado do processo pode atingir sua esfera individual, para beneficiá-lo (regime *in utilibus* da coisa julgada)⁹⁶. Por

⁹² DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. **Ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos – espécies de processo coletivo no Direito brasileiro: aproximações e distinções.** In: **Revista Direito em Movimento.** V. 6, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistadireitoemovimento_online/edicoes/volume26/volume26_15.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023.

⁹³ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 10 jun. 2023.

⁹⁴ SILVA, Larissa Clare Pochmann da. **Sistemas de Vinculação das Pretensões Individuais ao Julgamento Coletivo.** In: **Revista de Processo,** v. 279, São Paulo: 2018. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_0977_1021.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023

⁹⁵ DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. **Ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos – espécies de processo coletivo no Direito brasileiro: aproximações e distinções.** In **Revista Direito em Movimento.** Vol. 6, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistadireitoemovimento_online/edicoes/volume26/volume26_15.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023.

⁹⁶ BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo.** Indaiatuba: Foco, 2018, p. 218.

outro lado, caso opte por não suspender a ação individual, o autor não poderá se beneficiar da coisa julgada em ação coletiva.

Essa visão, no entanto, parece ter sido relativizada pelo Superior Tribunal de Justiça quando da apreciação do REsp 1110549/RS. No processo em questão, foi fixada a tese repetitiva de que ajuizada ação coletiva atinente a macrolide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva⁹⁷.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça chama atenção pelo fato de que, aparentemente, supera a manifestação de vontade do autor de processo individual, embora afirme o Tribunal que a tese não nega vigência aos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, apenas atualiza a interpretação destes. Para a Corte, o direito ao ajuizamento individual deve também ser assegurado no caso de processos multitudinários repetitivos, porque, se não o fosse, o autor poderia sofrer consequências nocivas ao seu direito, decorrentes de acidentalidades que levassem à frustração circunstancial, por motivo secundário, do processo principal, mas esse ajuizamento não impede a suspensão⁹⁸.

Como se percebe, o Superior Tribunal de Justiça entende que ao autor é possível o ajuizamento de ação individual, ainda que haja ação coletiva relacionada ao mesmo fundo de direito. No entanto, é faculdade do juízo a suspensão das ações individuais que gerem processos multitudinários atinentes à macrolide. O entendimento trazido pelo Tribunal gira em torno de dois conceitos chaves para a devida compreensão da relação entre ações individuais e coletivas: macrolide e processos multitudinários.

É conhecido o conceito clássico carneluttiano de lide, entendida como um conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida⁹⁹. Essa definição tem origem na fase do processualismo científico, o qual teve como ponto de partida o estudo do próprio processo e

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1110549 / RS**. Recurso Repetitivo. Processual Civil. Recurso Especial. Ação Coletiva. Macro-Lide. Correção de Saldos de Cadernetas de Poupança. Sustação de Andamento de Ações Individuais. Possibilidade. Recorrente: EdvigesMmisleri Fernandes. Recorrido: Banco Santander S/A. Relator: Sidnei Beneti. DJE divulgado em 14/12/2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900070092>. Acesso em: 10 jun. 2023.

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1110549 / RS**. Recurso Repetitivo. Processual Civil. Recurso Especial. Ação Coletiva. Macro-Lide. Correção de Saldos de Cadernetas de Poupança. Sustação de Andamento de Ações Individuais. Possibilidade. Recorrente: EdvigesMmisleri Fernandes. Recorrido: Banco Santander S/A. Relator: Sidnei Beneti. DJE divulgado em 14/12/2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900070092>. Acesso em: 10 jun. 2023.

⁹⁹ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**: processo de conhecimento. 25. ed. v. 1, São Paulo: Saraiva, 2013, p. 162.

dos institutos básicos do direito processual,¹⁰⁰ quando os processualistas se distanciavam do procedimentalismo para tomar o estudo processual como categoria científica própria.¹⁰¹

Uma demanda coletiva pode ser formada por direitos transindividuais ou conter uma pluralidade de litígios que versem sobre direitos individuais. No primeiro caso, tem-se o que se denomina direitos essencialmente coletivos, já no segundo caso, direitos acidentalmente coletivos. Para Barbosa Moreira, nos direitos essencialmente coletivos:

O interesse em jogo, comum a uma pluralidade indeterminada (e praticamente indeterminável) de pessoas, não comporta decomposição num feixe de interesses individuais que se justapusessem como entidades singulares, embora análoga/s/. Há, por assim dizer, uma comunhão indivisível de que participam todos os possíveis interessados, sem que se possa discernir, sequer idealmente, onde acaba a "quota" de um e onde começa a de outro.¹⁰²

Em relação aos direitos acidentalmente coletivos, esclarece Barbosa Moreira:

É possível, em linha de princípio, distinguir interesses referíveis individualmente aos vários membros da coletividade atingida, e não fica excluída a priori a eventualidade de funcionarem os meios de tutela em proveito de uma parte deles, ou até de um único interessado, nem a de desembocar o processo na vitória de um ou de alguns e, simultaneamente, na derrota de outro ou de outros. O fenômeno adquire, entretanto, dimensão social em razão do grande número de interessados e das graves repercussões na comunidade; numa palavra: do "impacto de massa". Motivos de ordem prática, ademais, tornam inviável, inconveniente ou, quando menos, escassamente compensadora, pouco significativa nos resultados, a utilização em separado dos instrumentos comuns de proteção jurídica, no tocante a cada uma das "parcelas", consideradas como tais.¹⁰³

Seriam espécies de direitos essencialmente coletivos os direitos difusos e os coletivos *stricto sensu*, previstos, respectivamente, no art. 81, I e II do Código de Defesa do Consumidor. Já os acidentalmente coletivos, os direitos individuais homogêneos previstos no inciso III do art. 81 do Código consumerista.

Teori Zavascki, a partir dessa classificação, diferencia a defesa dos direitos coletivos da defesa coletiva de direitos¹⁰⁴, sendo a primeira voltada para os direitos transindividuais, ou essencialmente coletivos, e a segunda para os direitos individuais homogêneos, ou

¹⁰⁰ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria Geral do Processo**. 21ª ed. São Paulo: Método, 2018, p. 27.

¹⁰¹ DINAMARCO, Candido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. 16ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 44.

¹⁰² MOREIRA, Jose Carlos Barbosa. Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos. In: **Revista de Processo**, v. 39, São Paulo, 1985. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7438885/mod_resource/content/1/Tutela%20jurisdicional%20dos%20interesses%20coletivos%20ou%20difusos.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023.

¹⁰³ MOREIRA, Jose Carlos Barbosa. Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos. In: **Revista de Processo**, v. 39, São Paulo, 1985. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7438885/mod_resource/content/1/Tutela%20jurisdicional%20dos%20interesses%20coletivos%20ou%20difusos.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023.

¹⁰⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 41.

acidentalmente coletivos.

Nada impede que haja uma demanda, ou diversas demandas, que, mesmo veiculadas mediante pretensões individuais, tenham por pano de fundo uma violação de direitos de natureza transindividual. Assim, uma demanda individual seria impulsionada por uma violação generalizada de direitos transindividuais exercidos de forma individual. Ou ainda, uma demanda de natureza coletiva pode buscar a implementação de medidas que resolvam diversos casos que podem ser individualizados.

As chamadas demandas multitudinárias (demandas repetitivas, demandas de massa ou ainda causas repetitivas), a que se refere o Superior Tribunal de Justiça no REsp 1110549/RS, são demandas em que há repetição de uma mesma questão jurídica. Na sociedade contemporânea, o surgimento de conflitos com essa característica tem se tornado cada vez mais comum. Com surgimento de lesões em massa, que afetam simultaneamente muitos indivíduos ou grupos específicos, é natural que ocorram conflitos em grande escala e que os processualistas estejam cada vez mais interessados em desenvolver um sistema adequado de proteção coletiva para lidar com esses conflitos emergentes¹⁰⁵.

O Direito Processual tradicional é voltado, via de regra, para a solução de conflitos individuais, e conflitos individuais que possuem potencial repetitivo reclamam um tratamento diferenciado. Nesse sentido, as demandas de caráter multitudinário podem estar contidas em uma macrolide e serem tuteladas de forma coletiva. A macrolide a que se refere o Superior Tribunal de Justiça diz respeito aos processos coletivos que abrangem uma coletividade mais ampla, que visam a defesa dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, estes últimos de forma coletiva. Processos que abrangem uma coletividade mais ampla (macrolide) podem impactar diretamente as situações individuais dentro dessa coletividade, ou microlide.

Quando tratamos de Processos Coletivos de caráter estrutural, essa relação entre macrolide e microlide é ainda mais evidente. O caso paradigmático de Processo Estrutural, *Brown vs. Board of Education of Topeka*, será utilizado para retratar bem como essas dimensões do Processo Coletivo se complementam e se relacionam.

O emblemático caso *Brown v. Board of Education* teve início na cidade de Topeka, Estado do Kansas, EUA. Nele se discutiu a segregação racial nas escolas americanas¹⁰⁶. Linda

¹⁰⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Direito Processual Civil: Procedimentos Especiais**. 4. ed. Vol. 5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 302.

¹⁰⁶ FIGUEIRA, Luiz Martins Hector. MENDONÇA, Gustavo Proença da Silva. O Caso *Brown vs Board of Education* e a Segregação Racial nas Escolas Norte Americanas em Paralelo com o Racismo Brasileiro. In: **Revista Direito em Movimento**. Vol. 18, nº 1, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://ojs.emerj.com.br/index.php/direitoemmovimento/article/view/208>. Acesso em: 19 mai. 2021.

Brown, moradora da cidade de Topeka, estudava na Monroe School, escola destinada a alunos afro-americanos. A referida escola ficava a cerca de 21 quarteirões da casa de Linda, era dotada de instalações velhas e oferecia baixa qualidade de ensino. Ocorre que a cinco quarteirões da casa de Linda havia a Summer School, escola destinada a alunos de etnia branca. Oliver Brown, o pai de Linda, tentou, sem sucesso, matriculá-la na Summer School. Seu pedido foi negado diante da existência de Lei no Estado do Kansas que instituía a segregação racial nas escolas.

Insatisfeito com a negativa, o caso foi levado à Justiça pela National Association for the Advancement of Colored People - NAACP, associação fundada para a defesa dos direitos civis dos afro-americanos. Em primeira instância, o pedido de matrícula de Linda foi negado pelo Tribunal Distrital do Kansas, fundado na jurisprudência *Plessy vs Ferguson*¹⁰⁷, aduzindo que também foi disponibilizada uma escola para afro descendentes, seguindo a lógica do “iguais, mas separados”¹⁰⁸.

O caso chegou à Suprema Corte em 1952. A Corte então percebeu que se tratava de um julgamento difícil, que teria repercussões sociais, econômicas e políticas. Caso a Corte decidisse favoravelmente a Brown, estaria anulando a legislação de segregação nas escolas em 17 estados americanos, provocando um impacto sistemático em todo o sistema político e judicial do país¹⁰⁹.

Apenas em 1954 o caso foi decidido, por unanimidade, pela procedência da ação em *Brown v. Board of Education of Topeka*, afastando a doutrina do “iguais, mas separados” e concluindo que a segregação de alunos negros e brancos em escolas distintas retirava das crianças afro-americanas a possibilidade de uma escolaridade enriquecedora e justa¹¹⁰.

O breve relato do caso tratado acima chama atenção não só pelo seu significado

¹⁰⁷ O caso *Plessy vs Ferguson* tratou da segregação racial em transportes ferroviários. A Suprema Corte Norte-Americana manteve a vigência da chamada “lei dos vagões separados”. A Fundamentação do caso se deu sob a teoria “equal but separate”. O caso aconteceu quando um passageiro afro-americano se recusou a sentar em um vagão do trem exclusivo para negros. In.: ROMANELLI, Sandro Luís Tomás Balade. TOMIO, Fabricio Ricardo de Lima. *Suprema Corte e Segregação Racial nos Moinhos da Guerra Fria*. In: **Revista Direito GV**. Vol. 13, nº. 1, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/110832>. Acesso em 19 mai. 2021

¹⁰⁸ FIGUEIRA, Luiz Martins Hector. MENDONÇA, Gustavo Proença da Silva. *O Caso Brown vs Board of Education e a Segregação Racial nas Escolas Norte Americanas em Paralelo com o Racismo Brasileiro*. In: **Revista Direito em Movimento**. Vol. 18, nº 1, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://ojs.emerj.com.br/index.php/direitoemmovimento/article/view/208>. Acesso em: 19 mai. 2021.

¹⁰⁹ FIGUEIRA, Luiz Martins Hector. MENDONÇA, Gustavo Proença da Silva. *O Caso Brown vs Board of Education e a Segregação Racial nas Escolas Norte Americanas em Paralelo com o Racismo Brasileiro*. In: **Revista Direito em Movimento**. Vol. 18, nº 1, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://ojs.emerj.com.br/index.php/direitoemmovimento/article/view/208>. Acesso em: 19 mai. 2021.

¹¹⁰ ROMANELLI, Sandro Luís Tomás Balade. TOMIO, Fabricio Ricardo de Lima. *Suprema Corte e Segregação Racial nos Moinhos da Guerra Fria*. In: **Revista Direito GV**. Vol. 13, nº. 1, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/110832>. Acesso em 19 mai. 2021

histórico, mas também pela relevância que teve para a ciência processual. A Suprema Corte dos EUA, ao apreciar o caso, percebeu que a decisão teria repercussões que transcenderiam o direito individual da autora de se matricular em uma escola próxima a sua casa. Como já afirmado, a decisão do caso impactaria em outros 17 estados cujo regime de segregação racial escolar estava em vigor, tendo impactos sociais, econômicos, políticos e culturais. Em certas escolas, por exemplo, houve a necessidade de intervenção militar para garantir o cumprimento da decisão, como na Little Rock Central High School, no Estado do Arkansas, e na escola primária William Frantz, em Nova Orleans, Louisiana.¹¹¹

O problema estrutural trazido pelo caso *Brown v. Board of Education of Topeka* mostra que uma pretensão individual pode trazer consigo uma lide que transcendam os direitos individuais das partes. No caso em destaque, a microlide veiculada na ação individual guardava uma macrolide que teria (e de fato teve) repercussão de caráter nacional.

Ressalta-se, contudo, que existem considerações a serem realizadas quando da importação de institutos jurídicos para o sistema brasileiro, pois temos características em nosso ordenamento jurídico que podem contextualizar de maneira diversa o mesmo instituto.

O referido caso *Brown v. Board of Education of Topeka* trata-se de um exemplo do explicitado acima, pois muito embora seja um caso paradigmático para o nascimento dos chamados processos estruturais, o direito material discutido não se aplica em sua integralidade no cenário brasileiro. Além disso, o contexto histórico no qual se encontra o caso é outro e embora seja um marco importante para o desenvolvimento dos processos estruturais, alerta-se da necessidade de se ter cautela nas importações de institutos estrangeiros e também abordar os casos brasileiros como referência.

Unindo os dois temas acima expostos: a) importação de institutos jurídicos estrangeiros para o ordenamento jurídico brasileiro e b) casos paradigmáticos nacionais, na seara de processos estruturais, aborda-se a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347, na qual houve a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, pelo STF.

A ADPF 347 pode ser usada como exemplo de um processo estrutural e também de importação de instituto jurídico: ECI (Estado de Coisas Inconstitucional), da Colômbia. ECI apresenta três pressupostos: a) um quadro de violação massiva de direitos fundamentais que abrange um número amplo de pessoas; b) uma manifesta falha estrutural, decorrente da falta

¹¹¹ ROMANELLI, Sandro Luís Tomás Balade. TOMIO, Fabricio Ricardo de Lima. Suprema Corte e Segregação Racial nos Moinhos da Guerra Fria. In: **Revista Direito GV**. Vol. 13, nº. 1, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/110832>. Acesso em 19 mai. 2021

de coordenação de medidas legislativas, administrativas e judiciais; c) a solução dessas medidas pressupõe mudanças estruturais, especialmente novas políticas públicas ou o ajuste das existentes¹¹².

Fonteles caracteriza o Estado de Coisas Inconstitucional como uma realidade violadora da Constituição, reconhecida por uma decisão judicial e originada de uma inconstitucionalidade por omissão qualificada por um bloqueio perene (falha estrutural), que conspurca direitos fundamentais de uma coletividade¹¹³.

É possível assim considerar que casos de reconhecimento de ECI têm estreita ligação com processos estruturais, e que ambos os institutos importados necessitam ser compreendidos sob uma ótica de adequação ao panorama brasileiro.

Ao permitir que o STF garanta a execução completa de suas determinações, como ocorreu na situação do deslocamento forçado na Colômbia, seria alcançado através da expansão das diretrizes e processos da ADPF. Isso porque o estado de coisas inconstitucional nasce de um caso concreto, o que o inabilita a ser arguido na maioria das ações do controle concentrado¹¹⁴.

No caso citado, da Corte Constitucional da Colômbia, o uso do ECI foi empregado para resolver um problema sistêmico afetando uma coletividade de milhões de pessoas. A Corte manteve sua autoridade sobre o litígio para garantir o cumprimento de suas decisões, supervisionou a conformidade com suas ordens, realizou audiências públicas para debater as ações propostas, emitiu novas decisões e alcançou uma solução.¹¹⁵

No contexto brasileiro, a ADPF possui critérios de admissibilidade que limitam o acesso ao STF e a efetivação das determinações, como no seu caráter subsidiário¹¹⁶. Portanto, entende-se que seria necessário que o STF expandisse o âmbito e o processo da ADPF para incorporar elementos do ECI, especialmente a retenção da jurisdição, com o objetivo de garantir a eficácia das decisões por meio de um acompanhamento contínuo.

Está em análise nesse ponto do estudo, portanto, a conexão entre o direito comparado e os processos estruturais no Brasil, com o propósito de examinar a viabilidade da importação de sentenças estruturais estrangeiras para casos jurídicos nacionais e de avaliar os riscos

¹¹² CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Estado de Coisas Inconstitucional. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 45

¹¹³ FONTELES, Samuel. **O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade**. In: **Revista de Processo Comparado**. v. 07. Thomson Reuters, São Paulo, 2018.

¹¹⁴ FONTELES, Samuel. **O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade**. In: **Revista de Processo Comparado**. v. 07. Thomson Reuters, São Paulo, 2018.

¹¹⁵ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Estado de Coisas Inconstitucional. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

¹¹⁶ FONTELES, Samuel. **O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade**. In: **Revista de Processo Comparado**. v. 07. Thomson Reuters, São Paulo, 2018.

inerentes à aplicação da metáfora do transplante jurídico¹¹⁷. Hodiernamente, verifica-se uma tendência de importar modelos decisórios estrangeiros como uma estratégia para resolver litígios de natureza estrutural. No entanto, frequentemente essa prática ocorre sem uma análise aprofundada do contexto legal e cultural no qual as sentenças estrangeiras foram geradas. Adicionalmente, essas sentenças muitas vezes não são devidamente adaptadas para se ajustar à nova realidade do sistema legal brasileiro.

Conforme destacado por Jackson,¹¹⁸ a abordagem comparativa no estudo do direito demanda que o jurista seja capaz de discernir aquilo que é distintivo e específico de um país estrangeiro, e que, conseqüentemente, não pode ser simplesmente adotado ou importado.

O cerne do problema reside na concepção subjacente à aplicação das sentenças estruturais no contexto brasileiro. No campo do direito comparado, é comum adotar a metáfora do transplante jurídico, que pressupõe a transferência integral e acrítica de institutos jurídicos estrangeiros, como se estivessemos transplantando órgãos entre diferentes corpos.

Essa abordagem de importação sem análise aprofundada dos institutos e de sua adequação à realidade local é o ponto crítico a ser abordado.

Para que o estudo comparado possa efetivamente contribuir para o aprimoramento dos processos estruturais no Brasil, é crucial adotar uma nova metáfora como guia. Nesse sentido, a metáfora da tradução jurídico-cultural, proposta por Lena Foljanty¹¹⁹, emerge como uma alternativa mais apropriada. A autora questiona o uso do termo transplante, uma vez que esse termo evoca a imagem do que ocorre na medicina, onde, ao se transplantar um órgão, há apenas dois resultados possíveis: aceitação pelo novo organismo ou rejeição. Dessa forma, é fundamental adotar uma abordagem de tradução que leve em consideração a necessidade de adaptação dos institutos estrangeiros à nova realidade jurídico-cultural brasileira.

Encerra-se o recorte realizado acerca da importação de institutos jurídicos para o cenário brasileiro com a suma de que a prática do estudo comparado desempenha um papel crucial no aprimoramento dos processos estruturais dentro do cenário jurídico brasileiro. No entanto, afim de não servirem como prática retórica evasiva, como alertado por alguns quanto ao Estado de Coisas Inconstitucional¹²⁰, torna-se imperativo aprender com os sucessos e

¹¹⁷ SERAFIM, Matheus Casimiro Gomes; LIMA, Francisco Gérson Marques. **Direito Comparado e Processos Estruturais: É Possível Transplantar Sentenças Estrangeiras para o Brasil?** v.14, n.01, Rio de Janeiro, 2021. pp. 193-216.

¹¹⁸ JACKSON, Vicki C. Constitutional comparisons: convergence, resistance, engagement. **Harvard Law Review**, v. 119, p. 109-128, 2005. p. 122.

¹¹⁹ FOLJANTY, Lena. **Legal Transfers as Processes of Cultural Translation: on the Consequences of a Metaphor**. Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series, n. 2015-09. p. 15-16.

¹²⁰ SOMBRA, Thiago Luís Santos. **The “Unconstitutional State of Affairs” in Brazil’s Prison System**: The

fracassos observados em outras nações, sempre considerando as peculiaridades do nosso ordenamento jurídico, além do contexto histórico e cultural inseridos.

Ingressando no cenário brasileiro, para Leonardo da Silva Nunes, problemas dessa natureza surgem na sociedade em função da dificuldade de fruição de valores públicos reputados juridicamente relevantes, e da ampla dificuldade de apreensão e efetivação de direitos fundamentais, relacionados a questões de amplo espectro, como as que envolvem o meio ambiente, a saúde, a educação, o sistema carcerário, o trabalho, entre outras¹²¹.

Nos litígios de caráter estrutural prevalece a policentria, ou seja, diversos interesses interrelacionados, dependentes e por vezes antagônicos, como a metáfora da teia de aranha utilizada por Fuller, descrito por Nunes¹²². Essa marca de policentria dos litígios estruturais impõe que problemas desse tipo recebam tutela diferenciada. Isso porque as formas tradicionais de tutela processual dos direitos não são suficientes para a adequação necessária dos conflitos que emergem dos problemas estruturais.

Assim como a evolução dos direitos fundamentais e o surgimento de novos direitos imprimiu a necessidade de se elaborar uma nova forma de tutela que permitisse o tratamento uniforme a uma violação de direitos de titularidade difusa, da mesma forma a percepção de problemas intrínsecos ao funcionamento de uma instituição tem levado a ciência jurídica a pensar em outras formas de tutela que permitam encontrar soluções adequadas aos chamados litígios estruturais.

2.3 Panorama Doutrinário Conceitual da Ideia de Processos Estruturais: Apontamentos de Semelhanças e Diferenças Terminológicas

O estudo do Processo Estrutural, com suas características próprias e vicissitudes, é mais bem desenvolvido quando se parte da indagação sobre o que é e do que se trata. O estudo dos conceitos é importante não apenas para a ciência jurídica, mas nas ciências sociais como um

Enchantment of Legal Transplantation, Int'l J. Const. L. Blog, Sept. 30, 2015. Disponível em: <http://www.iconnectblog.com/2015/09/the-unconstitutional-state-of-affairsin-brazils-prison-system-the-enchantment-of->. Acesso em: 09 set. 2023

¹²¹ NUNES, Leonardo Silva. COTA, Samuel Paiva. FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos. In: **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 5, n. 5, Lisboa, 2019. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_1051_1076.pdf. Acesso em: 19 mai. 2021.

NUNES, Leonardo Silva. COTA, Samuel Paiva. FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos. In: **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 5, n. 5, Lisboa, 2019. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_1051_1076.pdf. Acesso em: 19 mai. 2021.

todo. Para Muraro, as significações, ou conceitos, têm caráter intelectual-instrumental:¹²³

O conceito mesmo de significação cognoscitiva, de sentido intelectual, é o de que as coisas se subordinam no que elas têm de direto àquilo que elas pressagiam e dão evidência. Um sinal intelectual denota que a coisa não é tomada imediatamente, mas que se refere a alguma coisa que pode vir em consequência dela. Significações intelectuais podem ser apropriadas, gozadas e apreciadas; mas o caráter de significação intelectual é instrumental.

Antes de adentrar no mote principal do item, cabe realizar um recorte para expor os motivos pelos quais se optou metodologicamente em utilizar o termo conceito, em vez de definição. Entende-se que na definição busca-se descrever a singularidade e especificidade de um objeto, determinando suas qualidades, características ou substâncias distintivas que o tornam o que é, independentemente das circunstâncias. É uma descrição interna e supostamente universal do objeto em estudo.

Por outro lado, o conceito também procura delimitar o objeto, mas desta vez há um esforço em estabelecer o ponto de vista pelo qual o objeto é reconhecido. É a busca por determinar um contexto específico que molda o objeto. Em outras palavras, algo "é" em relação a um determinado ambiente físico, social ou teórico. Ao estabelecer um conceito, o pesquisador descreve o objeto com base em um entre vários cenários contextuais possíveis. É uma caracterização externa do objeto, válida apenas dentro da singularidade do universo em estudo. Por essa razão optou-se pelo termo "conceito" como linha mestra do raciocínio, embora algumas vezes no texto aparecerá o termo "definição", mas que é tido nesse contexto e não naquele.

Para além de apenas trazer à tona ideias já determinadas, pretende-se interrelacioná-los de modo a embasar os demais capítulos do trabalho. Importante ressaltar também que muitos desses conceitos não são unânimes na doutrina e que se optou por trazer as definições mais utilizadas.

Conceitos de litígio coletivo (globais, locais e irradiados), litígio coletivo transnacional, litígios complexos, litígio estrutural, processo estrutural (*structural litigation*), processo de interesse público (*public interest litigation ou public law litigation*), *structural reform*, decisão e execução estrutural, e processo estratégico serão abordados nesse item do estudo, com a finalidade precípua de apontar as semelhanças e diferenças existentes entre tais termos, que são bases conceituais imprescindíveis para o bom desenvolvimento da pesquisa, pois a

¹²³ MURARO, Darcísio. A Importância Social do Conceito na Concepção de Filosofia e Educação de John Dewey. In: **Revista Childhood & Philosophy**, v. 4, n. 8, Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/childhood/article/download/20529/14855>. Acesso em 10 jun. 2023.

compreensão tipológica¹²⁴ dos processos estruturais parte do entendimento desses elementos-chave. Muitos desses termos são originários de teóricos norte-americanos, que os aplica à tipologia dos litígios coletivos.

O modo pelo qual esses conceitos se relacionam e como eles se diferenciam será o mote dos próximos parágrafos, proposições como: todo processo que em alguma intensidade impacta das políticas públicas, são necessariamente processos estruturais? Todo processo estrutural é obrigatoriamente um processo coletivo?

O primeiro item a ser explanado é o de litígio coletivo. Litígios são conflitos relacionados a interesses legalmente relevantes. Em inglês, as disputas são chamadas de "disputes". Uma disputa coletiva é um conflito de interesses que surge envolvendo um conjunto de indivíduos, com um alcance mais ou menos amplo. Nesse caso, essas pessoas são tratadas pela parte oposta como um grupo, sem que suas características pessoais individuais tenham relevância significativa.

É essa distinção que separa as disputas coletivas das disputas individuais. Uma disputa coletiva surge quando um grupo de pessoas é prejudicado como uma sociedade, uma coletividade, sem que o adversário esteja direcionando suas ações contra qualquer uma dessas pessoas em particular, mas sim contra o coletivo como um todo.

Categorizando os litígios coletivos a depender da intensidade da afetação dos membros que compõem o grupo acometido, tem-se a divisão em litígios coletivos globais e litígios coletivos locais. Aqueles possuem menor impacto nos indivíduos como seres unitários e maior impacto na coletividade e esses possuem maior grau impacto individual.

Nos litígios coletivos globais pode ser desafiador determinar com precisão a identidade dos membros do grupo e, mesmo que isso seja possível, essa identificação costuma ser de pouca relevância, pois o interesse individual desses membros é reduzido. Como são afetados de forma limitada, eles não demonstram um interesse significativo em participar ativamente de um eventual processo, o que resulta em uma baixa conflituosidade entre os membros do grupo. Ou seja, litígios coletivos globais são aqueles que impactam a sociedade como um todo, mas têm um impacto mínimo nos direitos dos indivíduos que a compõem. Eles apresentam uma baixa conflituosidade devido ao escasso interesse dos indivíduos em buscar soluções para o problema coletivo.

Já no litígio coletivo local, o litígio, embora coletivo, afeta indivíduos específicos de

¹²⁴ GALDINO, Matheus Souza. **Processos Estruturais: identificação, funcionamento e finalidade**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 235.

maneira mais intensa, podendo alterar aspectos relevantes de suas vidas. Essas pessoas impactadas e que fazem parte do litígio coletivo compartilham algum tipo de vínculo de solidariedade social, o que as torna parte de uma comunidade que se diferencia de outros grupos que também integram a sociedade.

Isso ocorre em casos de graves violações de direitos de grupos indígenas, minorias étnicas, trabalhadores de uma empresa específica, entre outros. No litígio local, a litigiosidade é mediana, vez que há um certo consenso na busca pela resolução do conflito, é comum que haja entre os próprios atingidos e participantes do litígio um dissenso. No entanto, a identidade de perspectivas sociais, tendo como origem comum o pertencimento ao mesmo grupo social com suas características relevantes e peculiares oferece um elo entre esses elementos, de modo que as dissonâncias existentes entre eles não sejam capazes de prejudicar a busca pelo objetivo comum.

Por fim, os litígios coletivos podem ser classificados como litígios coletivos irradiados.¹²⁵ Esses apresentam uma alta litigiosidade individual, contudo, há uma intensa diferença entre os graus de afetação entre os indivíduos integrantes dessa coletividade atingida. Exemplo clássico desse modelo são os oriundos de desastres ambientais, como no caso de Mariana.¹²⁶

Em resumo, os litígios coletivos ocorrem no âmbito de uma relação jurídica que envolve uma sociedade como titular, e não apenas indivíduos isolados. Essa sociedade pode ser percebida como uma estrutura quando é altamente homogênea, como solidariedade quando há laços marcantes de solidariedade entre seus membros, e como criação quando é fluida e mutável. Os litígios coletivos podem ser classificados como globais, locais ou irradiados, dependendo das características da lesão que os provocou.

Há, ainda, o chamado litígio coletivo transnacional, que nas palavras de Graziela Argenta Zaneti,¹²⁷ são situações jurídicas que não podem ser tratadas nos limites territoriais de um país, nas quais a probabilidade de que um único ato afete uma pluralidade de atores vinculados a diferentes ordenamentos jurídicos é muito grande. Exemplo desse tipo de litígio é

¹²⁵ VITORELLI, Edilson. **Levando os Conceitos a Sério**: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 333 – 369.

¹²⁶ FREITAS, Carlos Machado de; BARCELLOS, Christovam; HELLER, Léo; LUZ, Zélia Maria Profeta da. Desastres em Barragens de Mineração: lições do passado para reduzir riscos atuais e futuros. In: **Revista Epidemiologia. e Serviços de Saúde**. vol.28, n.1. Distrito Federal, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5123/s1679-49742019000100020>. Acesso em: 09 jun. 2023.

¹²⁷ ZANETI, Graziela Argenta. **Jurisdição Adequada para Processos Coletivos Transnacionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 51.

o caso Odebrecht em Angola¹²⁸.

Passa-se a analisar o conceito de litígios complexos, que embora tenham pontos de intersecção com os litígios coletivos, não são os mesmos institutos.

Os litígios complexos referem-se aos casos que envolvam uma série de questões complicadas, como múltiplas partes, questões técnicas, vasta quantidade de evidências e outros fatores complicadores do litígio. Esses casos são caracterizados por sua natureza intrincada e exigem uma análise profunda e especializada. Os litígios complexos podem ser individuais, envolvendo um único indivíduo, ou coletivos, quando várias partes estão envolvidas no processo.

Os litígios coletivos são casos que envolvem um grupo de indivíduos com interesses ou reclamações semelhantes. Nessa modalidade de litígio, uma pessoa ou entidade atua como representante do grupo, buscando obter uma solução para o problema em nome de todos os membros afetados. O objetivo é resolver questões comuns de maneira mais eficiente e evitar que cada indivíduo tenha que ingressar com uma ação individual. Os litígios coletivos são frequentemente utilizados quando há uma lesão em massa, como em casos de danos ambientais, produtos defeituosos ou violações de direitos do consumidor.

Em resumo, enquanto os litígios complexos se referem a casos legais com questões complicadas e intrincadas, os litígios coletivos envolvem um grupo de indivíduos com interesses semelhantes que buscam uma solução coletiva para seus problemas.

Pode-se afirmar que os litígios complexos são intimamente ligados com o conceito de processos estruturais, muito embora nem todo litígio complexo se trate de um processo estrutural.

Os processos coletivos, por sua vez, têm a finalidade de garantir a proteção jurídica dos direitos afetados pelos litígios coletivos. O sistema legal disponibiliza o processo coletivo como uma técnica processual e sem essa técnica, os litígios coletivos seriam tratados por outras abordagens processuais, de acordo com o sistema jurídico de cada país. Essa ferramenta processual específica visa facilitar a tutela dos direitos coletivos pela sociedade, conforme estabelecido pela legislação.

Embora seja bastante presente no sistema jurisdicional brasileiro, importante ressaltar que nem todos os litígios terão como opção essa técnica processual, ainda que coletivos. O

¹²⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. ZANETI, Graziela Argenta. Caso Odebrecht em Angola: Autocomposição em Processo Coletivo Transnacional. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**, ano 16, v.23, n. 1. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/64371>. Acesso em: 09 jun. 2023.

processo coletivo foi desenvolvido em diferentes países através do uso de técnicas representativas, via de regra. Essas técnicas permitem que um indivíduo que não seja o titular do direito em questão, ou pelo menos não seja titular dele em sua totalidade, seja legitimado pela ordem jurídica para conduzir um processo que terá impacto sobre a sociedade como um todo. Dessa forma, ele rompe com a lógica tradicional do "day in court" (dia no tribunal), em que o foco está no indivíduo. No processo coletivo, é a tese ou o argumento que é submetido ao tribunal, em vez do indivíduo em si.

Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr.¹²⁹ trazem uma exceção ao aspecto representativo do processo coletivo. É o previsto no art. 37, da Lei 6.001/73, o Estatuto do Índio, que prevê que “Os grupos tribais ou comunidades indígenas são partes legítimas para a defesa dos seus direitos em juízo, cabendo-lhes, no caso, a assistência do Ministério Público Federal ou do órgão de proteção ao índio”.

Tal dispositivo é alinhado com o art. 232 da Constituição, que determina que “Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo”. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 990.085/PA, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.02.2008, admitiu a legitimidade recursal da Comunidade Indígena Gavião da Montanha, e reconheceu as prerrogativas processuais inerentes à Fazenda Pública.

Esse seria um caso de legitimação coletiva ordinária, de natureza não representativa: a comunidade age em defesa dos seus próprios direitos. Trata-se, contudo, de uma exceção, que não abala o conceito apresentado na pesquisa.

O contexto no qual se inserem os litígios coletivos e, consequentemente, os processos coletivos é plurifacitado, admitindo-se diversas nuances e conjunturas que trazem inúmeras possibilidades de estudo em cada caso concreto existente. Dentro dessas múltiplas possibilidades, doutrinadores norte-americanos vislumbraram um recorte específico, denominado de Litígios estruturais.

De acordo com Edilson Vitorelli¹³⁰, “Litígios estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, usualmente, de natureza pública, opera”.

¹²⁹ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. Notas sobre as decisões estruturais. In: **Civil Procedure Review**, v. 8, n. 1, São Paulo, 2017 p. 46-64,

¹³⁰ VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 333 – 369.

Esse mesmo autor¹³¹ sustenta que os litígios estruturais sejam enquadrados¹³², na categoria dos litígios irradiados, assim entendidos aqueles que “envolvem um vasto grupo de pessoas, afetadas de modos distintos pela controvérsia, com visões diferentes sobre como ela deveria terminar e, por isso mesmo, com interesses diversos, a serem representados no processo¹³³”, conceito já abordado nessa pesquisa, nos parágrafos anteriores.

Para Owen Fiss, pode-se conceituar litígio estrutural como aquele no qual um juiz, enfrentando uma burocracia estatal no que tange aos valores de âmbito constitucional, incumbe-se de reestruturar a organização para eliminar a ameaça imposta a tais valores pelos arranjos institucionais existentes¹³⁴. A partir dessa definição, retiram-se as três características¹³⁵ essenciais para classificar um litígio como estrutural:

- (a) A complexidade substancial da questão em debate, que abrange diversos interesses, muitas vezes contraditórios;
- (b) A aplicação, por meio do sistema judiciário, de valores públicos considerados juridicamente relevantes, mas que não estão sendo devidamente respeitados;
- (c) A necessidade de reformar (ou reestruturar) uma instituição pública ou privada, a fim de promover o interesse público almejado, o que implica reorganizar toda a instituição, alterar seus processos internos, sua estrutura burocrática e a mentalidade dos seus agentes.

Com relação à atuação do magistrado em litígios tidos como estruturais, nota-se que há a necessidade de uma atuação mais ampla. É preciso que se permita alguma atenuação da regra da congruência objetiva externa (art. 141 c/c art. 492, CPC), que prevê a correlação entre a decisão e a demanda, “de modo a permitir ao magistrado alguma margem de liberdade na

¹³¹ VITORELLI, Edilson. Litígios estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org). **Processos estruturais**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 274.

¹³² VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos a Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 340.

¹³³ “Por outro lado, pode ser que o litígio irradiado ocorra em um contexto não relacionado ao funcionamento de instituições. O litígio decorrente da queima da palha da cana-de-açúcar para viabilizar sua colheita é um litígio irradiado, eis que impacta vários grupos sociais (pessoas afetadas pela fumaça, trabalhadores, municípios), mas não é um litígio estrutural, já que não envolve a reestruturação de quaisquer organizações. Reitere-se: nem todo litígio irradiado é um litígio estrutural, embora todo litígio estrutural seja um litígio irradiado”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 536.

¹³⁴ FISS, Owen. **As Formas de Justiça**. O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 25-104.

¹³⁵ VITORELLI, Edilson. **Litígios Estruturais: Decisão e Implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual**. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 329-383.

eleição da forma de atuação do direito a ser tutelado¹³⁶”.

Nesse sentido, o STF editou a Resolução 790/2022, que criou o Centro de Soluções Alternativas de Litígios (Cesal). Considerando as demandas complexas e estruturais, a referida resolução prevê que é necessário empregar abordagens e intervenções diferenciadas, como flexibilidade procedimental, consensualidade, negociações e métodos de prova atípicos, medidas executivas e formas de cooperação judiciária. O Centro de Solução Alternativa de Litígios (Cesal) foi criado dentro da estrutura da Presidência, composto por três unidades.

A primeira é o Centro de Mediação e Conciliação (CMC), estabelecido em 2020, com o propósito de resolver questões jurídicas de competência do STF por meio de acordos.

A segunda é o Centro de Cooperação Judiciária (CCJ), regulamentado pela Resolução 775/2022, que prevê a colaboração entre o STF e outros órgãos do Poder Judiciário para a realização de atos judiciais ou administrativos.

A terceira unidade é o Centro de Coordenação e Apoio às Demandas Estruturais e Litígios Complexos (Cadec), estabelecido na nova resolução. Seu objetivo é auxiliar o STF na resolução de processos que visam reestruturar situações que violem a Constituição Federal e que exijam técnicas processuais especiais e intervenções jurisdicionais diferenciadas para garantir o efetivo exercício dos direitos.

De acordo com a resolução, cabe ao relator ou à relatora indicar o processo a ser encaminhado ao Cadec. A partir disso, a unidade tomará as providências necessárias para identificar e analisar o problema estrutural, delineando as medidas requeridas para abordá-lo e propondo metas e prazos.

Tal resolução corrobora¹³⁷ com a hipótese levantada na pesquisa de que os litígios estruturais demandam um olhar e agir diferenciado por parte dos magistrados, bem como uma lógica diferente da conhecida lide Carneluttiana, na qual o processo deve pairar entre dois extremos, cabendo ao juiz determinar quais desses dois extremos será ganhador e qual será o perdedor.¹³⁸ Por essa razão, os litígios estruturais possuem uma natureza policêntrica e não se

¹³⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2013, ano 38, vol. 225, p. 398.

¹³⁷ STF. Resolução nº 790, de 22 De dezembro de 2022:

Art. 3º. Compete ao Centro de Coordenação e Apoio às Demandas Estruturais e Litígios Complexos (CADEC/STF) auxiliar a resolução das demandas estruturais e dos litígios complexos da competência desta Suprema Corte.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Resolução, os processos qualificados no caput são aqueles voltados a reestruturar determinado estado de coisas constitucionalmente desconforme e os que exigem, para a concretização dos direitos correspondentes, técnicas especiais de efetivação processual e intervenções jurisdicionais diferenciadas.

¹³⁸ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Derecho Procesal Civil**. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo e Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: Uthea, 1944. T. I. p. 11-48.

encaixam de maneira adequada no modelo processual tradicional.

Para William Fletcher¹³⁹, é “característica de problemas complexos, com inúmeros ‘centros’ problemáticos subsidiários, cada um dos quais se relacionando com os demais, de modo que a solução de cada um depende da solução de todos os outros”

Marco Jobim¹⁴⁰ alerta que “a base do questionamento que circunda uma teoria do litígio estrutural seria a de como efetivar decisões judiciais que aparentam impossibilidade de concretização”.

Em síntese, o litígio estrutural é um tipo de litígio difuso em que a violação do Direito surge como resultado do funcionamento de uma estrutura burocrática, seja ela pública ou privada. Devido às características contextuais envolvidas, a solução desse litígio requer a reestruturação do funcionamento da referida estrutura. Embora essa reestruturação possa ocorrer de diversas formas e muitas vezes não dependa da intervenção do Poder Judiciário, necessariamente, podendo ser realizada por meio de ações privadas ou pela atuação do Poder Executivo, caso a busca pela alteração seja feita por meio do processo judicial, esse processo poderá ser classificado como um processo estrutural. É o que se passa a conceituar.

Também conhecido como *structural litigation*, o processo estrutural é um tipo de processo coletivo que busca, por meio da atuação jurisdicional, reorganizar uma estrutura burocrática, seja ela pública ou privada, que é responsável por causar, incentivar ou viabilizar a ocorrência de uma violação devido à forma como funciona, resultando em um litígio estrutural.

Atentando-se à origem terminológica da palavra estrutural, tem que “estrutura é o modo de se relacionar das partes, elementos ou objetos em uma ordem finalista intrínseca que permita manter-se e alcançar a destinação, o resultado esperado dessa relação”.¹⁴¹ Escolheu-se esse sentido do termo para a presente pesquisa.

No entanto, não se descarta que o termo estrutural é criticado por autores como Alexandre Câmara. Para Câmara, parece mais adequado falar-se em processo reestruturante, porque o vocábulo reestruturante é uma derivação do verbo reestruturar, que significa estruturar novamente, reorganizar, e o processo de que ora se cogita tem por objeto a reestruturação de

¹³⁹ FLETCHER, William. The discretionary Constitution: institutional remedies and judicial legitimacy. **The Yale Law Journal**, v. 91, n. 4, 1982. p. 645.

¹⁴⁰ JOBIM, Marco Félix. Reflexões sobre a necessidade de uma teoria dos litígios estruturais. In: JOBIM, Marco Félix. ARENHART, Sérgio Cruz (Org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 450-466, p. 451.

¹⁴¹ GALDINO, Matheus Souza. **Processos Estruturais: identificação, funcionamento e finalidade**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 22.

uma estrutura que vem funcionando mal¹⁴².

A dificuldade em se determinar um conceito definido ainda é verificada na doutrina¹⁴³, bem como a origem dos processos estruturais. Para Owen Fiss¹⁴⁴, como para grande parte da doutrina, tem início nos Estados Unidos nos anos seguintes a 1954 e 1955, como resultado do esforço para pôr em prática o que foi decidido em *Brown v. Board of Education of Topeka*, como visto no item anterior.

Para Abram Chayes tem como início em torno de 1.875, também nos Estados Unidos, tendo como característica um aumento significativo na legislação explicitamente criada para modificar e regular os arranjos sociais e econômicos básicos¹⁴⁵.

De acordo com Eisenberg e Yeazell, por sua vez, não se é um modelo novo de litígio, mas sim de um modelo institucional de litígio que tem precedentes no *common law* inglês, a partir da Idade Média.¹⁴⁶

Certo é que independentemente do marco inicial dos processos estruturais, eles enfrentam diversos desafios, incluindo:

- 1) a apreensão das características do litígio, em toda a sua complexidade e conflituosidade, permitindo que os diferentes grupos de interesses sejam ouvidos;
- 2) a elaboração de um plano de alteração do funcionamento da instituição, cujo objetivo é fazer com que ela deixe de se comportar da maneira reputada indesejável;
- 3) a implementação desse plano, de modo compulsório ou negociado;
- 4) a avaliação dos resultados da implementação, de forma a garantir o resultado social pretendido no início do processo, que é a correção da violação e a obtenção de condições que impeçam sua reiteração futura;
- 5) a reelaboração do plano, a partir dos resultados avaliados, no intuito de abordar aspectos inicialmente não percebidos ou minorar efeitos colaterais imprevistos; e
- 6) a implementação do plano revisto, que reinicia o ciclo, o qual se perpetua indefinidamente, até que o litígio seja solucionado, com a obtenção do resultado social desejado, que é a reorganização da estrutura¹⁴⁷.

Um aspecto interessante é que a presença de um litígio coletivo nem sempre resulta no ingresso de uma ação coletiva, da mesma forma que um litígio estrutural não necessariamente

¹⁴² CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. Vol. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2023

¹⁴³ DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR. Hermes, OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Notas sobre as Decisões Estruturantes. In: JOBIM, Marco Félix. ARENHART, Sérgio Cruz (Org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 353-368.

¹⁴⁴ FISS, Owen. The Supreme Court 1978 term: Foreword: the forms of justice. In: **Harvard Law Review**, v. 93, n.1, 1979. p.1-58, p. 2

¹⁴⁵ CHAYES, Abram. **The Role of the Judge In Public Law Litigation**. In: **Harvard Law Review**. v. 89, n. 7, 1976. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1340256>. Acesso em: 11 set. 2023.

¹⁴⁶ EISENBERG, Theodore. YEAZELL, Stephen C. The Ordinary and the Extraordinary in Institutional Litigation. **Harvard Law Review**. v. 93, n. 3, january de 1980. p. 465-517.

¹⁴⁷ VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos a Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 338.

leva à instauração de um processo estrutural.

É possível que um litígio estrutural seja abordado por meio de um processo coletivo não estrutural, cujo objetivo é resolver apenas as consequências, não as causas do problema. E ressalta-se que não é só possível que isso ocorra como geralmente é o que acontece. Raramente tem-se a existência de processos estruturais em diversas causas que seria pertinente a presença desse, pois muitas vezes se recorre aos procedimentos “comuns” para se alcançar o resultado pretendido, mas sem alterar a infraestrutura efetiva do problema.

Como exemplo temos as inúmeras ações propostas para a tutela do Direito à Educação e se conseguir uma vaga em escola em vez da existência de um processo estrutural, acompanhado de todas as suas peculiaridades, mas com um resultado final mais efetivo para a coletividade.

Alinhado ao conceito de processo estrutural, tal como se tem hoje, passa-se a analisar o chamado processo de interesse público (*public interest litigation* ou *public law litigation*), com base na doutrina de Abram Chayes¹⁴⁸, em artigo publicado no ano de 1976, o qual apresenta oito características de um processo que ele denomina ir contra ao modelo tradicional de processo, como por exemplo, em um tópico do referido texto o autor denomina como “o desaparecimento da estrutura bipolar (no processo)”.

Embora o conceito apresentado por Chayes apresente alguns pontos de convergência com processo estrutural, como por exemplo a presença de uma lesão a direito que impacta toda a coletividade, esses institutos não se confundem. O processo de interesse público, também conhecido como *public law litigation*, não implica necessariamente a reorganização de uma estrutura burocrática. Além disso, ele abrange demandas que podem ser tanto individuais quanto coletivas, e, em última instância, direciona-se principalmente contra o Estado.

Por outro lado, o processo de natureza estrutural envolve a reestruturação do funcionamento institucional, podendo resultar em mudanças significativas nas práticas adotadas pela instituição em questão. Nesse contexto, as demandas seriam geralmente coletivas, podendo ou não envolver o Estado como parte requerida.

Continuando com a análise de institutos relacionados ao processo estrutural, tem-se a *structural reform*¹⁴⁹, que de acordo com o texto publicado por Owen Fiss¹⁵⁰ em 1979, em

¹⁴⁸ CHAYES, Abram. The Role of the Judge In Public Law Litigation. In: **Harvard Law Review**. v. 89, n. 7, 1976. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1340256>. Acesso em: 11/09/2023. Deve-se salientar que o autor enumera oito características do Public Law Litigation.

¹⁴⁹ FISS, Owen. Two models of adjudication. In: DIDIER JR. Fredie. JORDÃO, Eduardo Ferreira (coord.). **Teoria do Processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Juspodivm, 2008. p.761-767.

¹⁵⁰ FISS, Owen. The Supreme Court 1978 term: Foreword: the forms of justice. In: **Harvard Law Review**, v. 93, n.1, 1979. p.1-58

apertada síntese, seria do Poder Judiciário a função de dar significado aos valores públicos, embora o faça sem exclusividade.

A *structural reform* ocorreria, de acordo com o autor acima, no exercício dessa função. Nas palavras do autor:

Adjudication is the social process by which judges give meaning to our public values. Structural reform - the subject of this essay - is one type of adjudication, distinguished by the constitutional character of the public values, and even more importantly, by the fact that it involves an encounter between the judiciary and the state bureaucracies¹⁵¹

Que em tradução livre tem-se:

Adjudicação é o processo social pelo qual os juízes dão significado aos nossos valores públicos. A reforma estrutural - objeto deste ensaio - é um tipo de adjudicação, que se distingue pelo caráter constitucional dos valores públicos e, ainda mais importante, pelo fato de envolver um encontro entre o Judiciário e as burocracias estatais.

Fiss concebe que a origem da *structural reform* foi do esforço para colocar em prática a decisão do emblemático caso *Brown v. Board of Education of Topeka*¹⁵², que demandou uma reestruturação da realidade social, incluindo a implementação de novos procedimentos para a seleção de alunos, a adoção de novos processos na construção de escolas, a substituição de professores, a revisão do sistema de transporte com a criação de novas rotas e distâncias, a modificação do currículo escolar e o aumento de recursos financeiros, entre outras medidas necessárias.

O apontamento que se faz sobre esse tema é de que ele se relaciona com o de processo estrutural, mas não há o perfeito encaixe dos conceitos, pois a *structural reform* foi concebida pelo autor tendo uma atuação mais voltado ao cenário público e não privado. Os processos estruturais, por sua vez, não buscam enfrentar, necessariamente, a burocracia de uma organização ou instituição, tal como foi concebido por Fiss nos casos de *structural reform*.

Retomando o tema do conceito de processos estruturais, do qual se fez um breve desvio para analisar os institutos correlatos (*structural reform* e *public interest litigation* ou *public law litigation*), traz-se o que foi definido por Mariela Puga¹⁵³. A autora destaca que nos processos estruturais, a relação causal é estabelecida de forma a enfatizar como determinados eventos são responsáveis por violações de direitos. Essa abordagem não se baseia apenas em objetivos punitivos, mas sim em identificar e corrigir as violações ocorridas.

¹⁵¹ FISS, Owen. The Supreme Court 1978 term: Foreword: the forms of justice. In: **Harvard Law Review**, v. 93, n.1, 1979. p.2

¹⁵² *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954)

¹⁵³ PUGA, Mariela. Litígio Estructural. In: **Revista de Teoria del Derecho de la Universidad de Palermo**. Ano 1, nº 2, Palermo, 2014. Disponível em: https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/revista_teoría_derecho/ediciones.html. Acesso em: 29 set. 2023.

Resumidamente, um processo estrutural é aquele que tem como objetivo resolver um litígio estrutural por meio da intervenção judicial, buscando reformular uma estrutura burocrática que é a causa ou de alguma forma responsável pela violação que originou o litígio. Essa reformulação envolve a elaboração de um plano aprovado pelo juiz e sua subsequente implementação, geralmente ao longo de um período significativo. Durante esse processo, são realizadas avaliações e reavaliações dos impactos diretos e indiretos do comportamento institucional, além de considerar os recursos necessários e suas fontes, bem como os efeitos colaterais que a mudança promovida pelo processo pode ter sobre outros atores sociais que interagem com a instituição, entre outras medidas.

Uma decisão estrutural apenas terá eficácia por meio das ordens que são dadas àquela instituição que se pretende (re) modelar. Desta forma, passa-se a analisar a execução estrutural.

A etapa de implementação é frequentemente a mais desafiadora em um processo estrutural, uma vez que existem várias abordagens possíveis para garantir a efetivação dos direitos reconhecidos na fase de conhecimento, sem que nenhuma delas esteja previamente estabelecida por lei. O sistema judicial não foi originalmente concebido para definir como uma organização deve operar, onde a alteração de certos aspectos pode resultar na reorganização completa, com resultados muitas vezes imprevisíveis.

Portanto, é natural buscar uma execução negociada, com a participação e colaboração do réu. Além disso, é comum que a implementação envolva a participação de diversos atores, alguns dos quais não estiveram envolvidos na fase de conhecimento. Isso ocorre porque a efetividade das mudanças pode depender do comportamento de pessoas que, embora não sejam diretamente destinatárias da ordem, são afetadas indiretamente por ela ou ocupam posições que podem bloquear total ou parcialmente os resultados esperados.

Nos Estados Unidos, Owen Fiss cunhou o termo *structural injunctions* para se referir a essas ordens, como ele mesmo descreveu: “o instrumento formal por intermédio do qual o Judiciário busca reorganizar instituições burocráticas para que funcionem de acordo com a Constituição¹⁵⁴”.

É mais adequado que a etapa da execução da decisão estrutural seja dividida em fases, de modo que a cada encerramento de uma fase, se faça uma análise dos resultados obtidos e quais ainda se pretende obter, realizando-se um replanejamento, se necessário, com a finalidade de se evitar custos desnecessários, bem como alcançar o melhor resultado possível.

¹⁵⁴ “The formal medium through which the judiciary seeks to reorganize ongoing bureaucratic organizations so as to bring them into conformity with the Constitution”. FISS, Owen. **The allure of individualism**. Iowa Law Review, v. 78, n. 5, 1993. p. 965.

Importante frisar que o simples fato de uma execução ser complexa, ter várias etapas e exigir a cooperação do executado ou a participação de diversos atores não é suficiente para caracterizá-la como um processo estrutural. Uma execução se torna estrutural quando seu objetivo é reestruturar uma instituição por meio da atuação jurisdicional. Por exemplo, muitas execuções de ações ambientais, nas quais se buscam a reparação do meio-ambiente, também são realizadas por fases, mas elas não se caracterizam, obrigatoriamente, como uma decisão estrutural, pois buscam a reparação do dano causado, e não a reforma de uma instituição pela via jurisdicional.

Ou seja, o que determina ser uma decisão estrutural, ou não, é a sua finalidade precípua de implementar uma reorganização do comportamento institucional e não o modo como ela é colocada em prática.

Traz-se, ainda, o conceito de processos estratégicos¹⁵⁵, que é aquele em que os envolvidos têm como objetivo principal não apenas obter uma vitória para a parte envolvida no caso concreto, mas para a tese jurídica que está sendo defendida, com implicações mais abrangentes e duradouras sobre o sistema jurídico e a sociedade como um todo. O adjetivo "estratégico" decorre de uma cuidadosa antecipação e planejamento das etapas do processo e da maneira como ele deve ser conduzido em tribunal, a fim de garantir o triunfo da tese. Processos estruturais e processos de interesse público podem ou não ser estratégicos, da mesma forma que processos tributários e aqueles relacionados aos interesses de grandes empresas ou corporações também podem apresentar essa característica.

Diante do exposto, verifica-se que os processos estruturais emergem como uma ferramenta jurídica de grande relevância para a reorganização e transformação de estruturas burocráticas que causam violações de direitos. Por meio desses processos, busca-se não apenas resolver litígios individuais, mas também abordar as causas fundamentais que levam à ocorrência dessas violações. Ao direcionar o foco para a reestruturação institucional, os processos estruturais têm o potencial de produzir mudanças sistêmicas que promovam a garantia de direitos de maneira mais ampla e duradoura.

Além disso, os processos estruturais se destacam por sua natureza estratégica e abrangente. Eles visam não apenas a obtenção de vitórias pontuais para as partes envolvidas, mas também o fortalecimento e a consolidação de teses jurídicas que possam ter impactos significativos no sistema jurídico e na sociedade como um todo. Através de uma cuidadosa análise e planejamento das etapas processuais, os articuladores desses processos buscam

¹⁵⁵ VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos a Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 341

estabelecer precedentes jurídicos sólidos e influenciar a evolução das normas e das práticas legais.

Em suma, os processos estruturais representam uma abordagem inovadora e eficaz para enfrentar violações sistemáticas de direitos e promover mudanças institucionais substanciais. Ao buscar a reorganização das estruturas burocráticas responsáveis pelas violações, esses processos têm o potencial de corrigir não apenas casos individuais, mas também prevenir futuras violações e promover a justiça social de maneira mais ampla. É fundamental que o sistema jurídico reconheça a importância dos processos estruturais e crie mecanismos adequados para lidar com eles, garantindo assim uma resposta efetiva e abrangente às demandas por justiça e equidade.

Para os fins deste trabalho, resolveu-se adotar a terminologia Processos Coletivos Estruturais, ou apenas Processos Estruturais. A adoção da expressão “coletivos estruturais” se deu por entender que os litígios veiculados em processos com as características apontadas no decorrer do presente item tratam de direitos coletivos, sejam essencialmente coletivos ou acidentalmente coletivos. A relação entre macro e microlide, analisada no item anterior, deixa claro que, ainda que se trate de uma demanda individual, esta é dotada de potencial multiplicador, porque o litígio que gera a lide individual tem características transindividuais, podendo ser caracterizado como litígio de difusão global, local ou irradiada.

2.4 O Que é Estrutura?

Como visto no item anterior, o panorama doutrinário em torno do conceito do processo estrutural e suas características é vasto. Sem a pretensão de esgotamento, e para não ser repetitivo quanto à base conceitual já exaustivamente passada no item anterior, podemos nos valer das lições de Didier e Zaneti¹⁵⁶ para resumir as características em comum dos processos estruturais: *i)* complexidade (causalidade complexa); *ii)* multipolaridade (são policêntricos); *iii)* caráter prospectivo; *iv)* necessidade de intervenção continuada; e *v)* coletividade. Salientando, porém, que para os autores citados, o processo estrutural apresenta características típicas, mas não há necessidade de que todas essas características estejam presentes¹⁵⁷. Didier e Zaneti apresentam algumas características que reputam não essenciais para configurar um processo

¹⁵⁶ DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. v. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 577.

¹⁵⁷ DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. v. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 578.

estrutural, como a multipolaridade, a coletividade e a complexidade¹⁵⁸. Por outro lado, para os autores, o processo estrutural é essencialmente complexo, multipolar e coletivo¹⁵⁹.

Autores como Arenhart, Osna e Jobim¹⁶⁰ apontam algumas características dos processos estruturais que pouco discrepam da anterior apresentada por Didier e Zaneti, que são: complexidade, multipolaridade, recomposição institucional e prospectividade.

Outro destaque em comum à doutrina que se debruça sobre o estudo dos processos estruturais é quanto à sua finalidade, qual seja, influir numa estrutura a fim de modificar um estado de desconformidade gerado pelo seu funcionamento, substituindo-o por um estado de coisas ideal,¹⁶¹ ou seja, promovendo uma reestrutura de um estado desconforme, uma reforma estrutural (*structural reform*).¹⁶²

Como se observa, é na expressão estrutura que gravita a ideia de processos e litígios estruturais. No entanto, é preciso refletir sobre o que vem a ser uma estrutura.

Câmara,¹⁶³ ao se referir estruturas públicas, afirma que estrutura pode ser uma instituição, um conjunto de instituições, uma política ou um programa público. Todavia, o autor prossegue ao destacar que litígios estruturais podem visar a mudança de comportamento de estruturas privadas, tanto aquelas que prestam serviços públicos, ou de utilidade pública, como aquelas que possuem estruturas integralmente privadas, mas que são essenciais para a sociedade.¹⁶⁴

O vocábulo estrutura é definido de diversas formas pelo dicionário, como sendo o modo como alguma coisa é construída, organizada ou está disposta; aquilo que serve de base para, armação, esqueleto ou arcabouço; o que já está pronto ou construído; modo de organização das partes que compõem um todo; modo que define a organização de um aspecto particular da vida social: estrutura política; disposição ou organização na qual as partes são dependentes do todo

¹⁵⁸ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Raphael Alexandria; ZANETI JR., Hermes. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 468.

¹⁵⁹ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Raphael Alexandria; ZANETI JR., Hermes. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 472.

¹⁶⁰ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 59.

¹⁶¹ DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. v. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 577.

¹⁶² SARAIVA, Hemily Samila da Silva. **Os Meios Autocompositivos como Elementos Legitimadores para Solução dos Litígios Estruturais**. Centro Universitário do Rio Grande do Norte. Natal, 2020, p. 28.

¹⁶³ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. v. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2023.

¹⁶⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. v. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2023.

e, por conseguinte, solidárias umas das outras.¹⁶⁵

Chama a atenção que as definições acima têm em comum outra expressão muito utilizada pela doutrina do processo estrutural, qual seja, organização. Nesse ponto, é interessante trazer a concepção de estrutura de Matheus Galdino. Em Galdino, não encontramos o termo estrutura como referência a uma organização, ou modo de funcionamento, mas sim como um estado de coisas. Para Galdino, estrutura, termo que qualifica o processo estrutural, é a condição do estado de coisas a possibilitar a efetivação de efeitos (direitos).¹⁶⁶ Galdino aponta o processo como algo que está acontecendo, uma continuidade dinâmica, ao passo que esse estado de coisas é algo que é analisado em determinado momento, numa continuidade estática.¹⁶⁷ Vemos que Galdino representa a ideia de estrutura como uma instituição ou organização e seu modo de funcionamento para representá-la como uma plataforma, que possibilita a transição de um estado inicial para estado final, que corresponde ao que se busca com o processo estrutural.¹⁶⁸ Partindo do termo *Zweckrational*, que Georg von Wright identifica como uma busca de fins como um meio para fins adicionais,¹⁶⁹ Galdino representa essa plataforma a ser alcançada não como um fim em si mesmo, mas por fins adicionais que sua obtenção permitirá.¹⁷⁰

Valendo-nos das lições de Didier e Zaneti, estes ressaltam que no processo estrutural busca-se implantar uma reforma estrutural (*structural reform*) em um ente, organização ou instituição, com o objetivo de concretizar um direito fundamental.¹⁷¹ Ainda seguindo essa linha, para os referidos autores, estado de desconformidade é situação de desorganização estrutural, de rompimento com a normalidade ou com o estado ideal de coisas, que exige uma intervenção

¹⁶⁵ ESTRUTURA. In: DICIO, Dicionário Online de Português. Porto: 7 Graus, 2023. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/estrutura/>. Acesso em: 11 set. 2023.

¹⁶⁶ GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 996

¹⁶⁷ GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 996

¹⁶⁸ GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 997.

¹⁶⁹ WRIGHT, Georg Henrik von. Rationality: Means and End. In: **Epistemologia**. Genova nº 9, 1986. Disponível em: <https://philpapers.org/rec/WRIGHV-2>. Acesso em: 29 set. 2023

¹⁷⁰ GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 995

¹⁷¹ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. v. 4. Salvador: JusPodivm, 2023, p. 572.

(re)estruturante.¹⁷²

É possível, assim, encontrar uma relação entre estrutura e organização, ou entre meios e fins, sendo estrutura elemento integrante de organização, ou mesmo seu sinônimo. Já organização, em seu sentido denotativo, significa ato ou efeito de organizar; formação estrutural daquilo que compõe um ser vivo ou do que constitui um sistema; instituição, corporação, organismo; disposição que permite uso ou funcionamento eficiente, ordem; relação de coordenação e coerência entre os diversos elementos que formam um todo.¹⁷³

Expostos os significados acima, percebemos que organização está relacionado a um modo de funcionamento, ou mesmo a uma instituição em si. A definição vai ao encontro daquela já citada por Câmara, para quem estrutura pode ser uma instituição, um conjunto de instituições, uma política ou um programa público.¹⁷⁴ Owen Fiss também coloca o funcionamento de uma organização no centro do debate das reformas estruturais. Para Fiss, a reforma estrutural é baseada na noção de que a qualidade de nossa vida social é afetada de forma significativa pela “operação de organizações de grande porte e não somente por indivíduos, agindo dentro ou fora dessas organizações”¹⁷⁵.

Dessa forma, chegamos ao ponto que estrutura tanto pode ser uma instituição como o modo de funcionamento de uma instituição (para Câmara, também uma política ou programa). Já organização pode significar tanto uma instituição em si, quanto o seu modo de funcionamento.

Aparentemente, estrutura e organização podem se referir ao mesmo fenômeno. E, em um primeiro momento, não há contradição, quando se vê o processo estrutural como um meio que visa buscar um rearranjo do próprio aparato que vinha inibindo sua proteção, de modo que ao Judiciário caberá sua reforma estrutural¹⁷⁶. Para Câmara, caracteriza esse tipo de processo é o fato de que ele tem por objeto a reorganização de uma estrutura que funciona mal, razão pela

¹⁷² DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de direito processual civil**: processo coletivo. v. 4. Salvador: JusPodivm, 2023, p. 572, p. 574.

¹⁷³ ORGANIZAÇÃO. In INFOPEDIA, Dicionário Online de Português. Porto: Porto Editora, 2023. Disponível em: <https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/organiza%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 11/09/2023

¹⁷⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. v. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2023.

¹⁷⁵ FISS, Owen. **Um Novo Processo Civil**: estudos norte-americanos sobre jurisdição, Constituição e sociedade. Tradução: Daniel Porto Godinho da Silva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 27

¹⁷⁶ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 79-80

qual ao autor parece mais adequado falar em processo reestruturante,¹⁷⁷ ou seja, um processo que visa uma reorganização ou reestruturação.

Por sua vez, na definição trazida por Vitorelli, e já apresentado anteriormente, o litígio estrutural decorre do modo como uma estrutura burocrática opera. O funcionamento da estrutura é que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo¹⁷⁸.

Na definição acima, o substantivo estrutura vem acompanhado do adjetivo burocrático, a denotar a forma de funcionamento de uma estrutura. A presença de uma estrutura dita burocrática, expressão utilizada para marcar a qualidade das estruturas que o processo estrutural visa reestruturar, também é presente em Owen Fiss, para quem a chamada reforma estrutural é um tipo de adjudicação, distinto pelo caráter constitucional dos valores públicos e pelo fato de envolver um embate entre o Poder Judiciário as estruturas burocráticas¹⁷⁹.

Para entender o significado de estrutura burocrática, nos valem do estudo das Teorias Organizacionais. A Teoria das Organizações tem representado um campo de estudo que tem como objetivo entender as organizações como processo evolutivo¹⁸⁰.

Chiavenatto define a Teoria das Organizações como o campo do conhecimento humano que se ocupa do estudo das organizações em geral.¹⁸¹ Para este, as teorias das organizações estão de acordo com as seguintes perspectivas:¹⁸² i) clássica; ii) relações humanas; iii) neoclássica; iv) burocrática; v) estruturalista; vi) comportamental; vii) sistêmica e; viii) contingencial.

Para os fins deste trabalho, interessa-nos a abordagem burocrática, o que nos leva à Teoria da Burocracia de Max Weber. Para Weber, burocracia é um sistema de controle social baseado na racionalidade, tendo em vista a eficiência na obtenção dos resultados esperados¹⁸³.

O modelo burocrático de Weber é baseado na dominação. Para Mouzelis,¹⁸⁴ a legitimação e o aparato administrativo constituem os dois principais critérios da tipologia

¹⁷⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Processo Reestruturante de Família**. In: Revista dos Tribunais Online. Vol. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29/06/2023

¹⁷⁸ VITORELLI, Edilson. Litígios estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix (Org). **Processos estruturais**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 275

¹⁷⁹ FISS, Owen. **As Formas de Justiça**. In: O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 27

¹⁸⁰ LOPES, Alisson da Silva; ROCHA SILVA, Nicole Fernanda; Teoria Organizacional: uma abordagem sobre a burocracia na gestão de pessoas no setor público. In: **Revista Valore**, 5ª ed. Volta Redonda: RJ, 2020, p. 82

¹⁸¹ CHIAVENATO, Idalberto. **Introdução à Teoria Geral da Administração**. São Paulo: Manole, 2014, p. 24.

¹⁸² CHIAVENATO, Idalberto. **Introdução à Teoria Geral da Administração**. São Paulo: Manole, 2014, p. 24.

¹⁸³ WEBER, Max. **O Que é a Burocracia**. São Paulo: Ed. CFA, 2021. p. 12

¹⁸⁴ MOUZELIS, Nicos. **Weber's Political Sociology**. Organizations and Bureaucracy. Chigado: 2007, Aldine Publishing, p. 15

weberiana. Veja-se que essa ideia de racionalidade e administração é encontrada também na doutrina do processo estrutural. Segundo Fiss¹⁸⁵, a atuação de uma estrutura burocrática é marcada por uma grande quantidade de agentes, com divisão de responsabilidade ou funções dentre eles e possui a hierarquia como mecanismo central da coordenação de suas atividades.

Weber aponta três tipos de autoridade legítima: a autoridade tradicional, a autoridade carismática e a autoridade racional, legal ou burocrática. Na autoridade tradicional, as relações de poder decorrem da tradição, ou seja, trata-se de uma expressão de dominação não-racional, que decorre de heranças históricas e sociais. A dominação tradicional fundamenta sua legitimidade nas noções de fidelidade, santidade da tradição e na dignidade que dela emana¹⁸⁶. Já a autoridade carismática é justificada pela influência da personalidade e da liderança superior de alguém. Baseia-se nas características pessoais e carismáticas de um líder¹⁸⁷.

Não obstante o sistema taxonômico de poder estruturado por Weber, é na dominação burocrática que o autor descreve as relações de poder mais características do Estado Moderno. Para Weber:¹⁸⁸

Seu tipo mais puro é a dominação burocrática. Sua ideia básica é: qualquer direito pode ser criado e modificado mediante um estatuto sancionado corretamente quanto à forma. A associação dominante é eleita ou nomeada, e ela própria e todas as suas partes são empresas. Designa-se como serviço uma empresa ou parte dela, heterônoma e heterocéfala (...). Obedece-se não a pessoa em virtude de seu direito próprio, mas a regra estatuída, que estabelece ao mesmo tempo a quem e em que medida se deve obedecer. Também quem ordena obedece, ao emitir uma ordem, a uma regra: à lei ou a norma formalmente abstrata

Para Weber, é no formalismo da dominação burocrática que os direitos podem ser criados ou modificados. A dominação burocrática é, pois, fundada na lei é típica do ordenamento do Estado moderno. A estrutura burocrática weberiana implica a concentração dos recursos materiais de administração em mãos de um chefe, e esta concentração produz-se de modo conhecido e típico, no qual o poder adquire as características essenciais nesse processo, tanto no âmbito privado capitalista quanto nas organizações públicas.¹⁸⁹ Por fim, para Weber, a burocracia, é instrumento de *societalização* das relações de poder, foi e é um instrumento de poder de grande importância para quem controlar o aparelho burocrático.¹⁹⁰

Como se vê, é na administração burocrática, na sua vertente de dominação legal, que as relações de poder são distribuídas e consolidadas. E, a partir dessa noção, temos que, no

¹⁸⁵ FISS, Owen. **Direito como Razão Pública. Processo, Jurisdição e Sociedade**. Coordenação da tradução: Carlos Alberto de Salles, Curitiba: Juruá Editora, 2017, p. 23

¹⁸⁶ WEBER, Max. **Textos Coligidos**. São Paulo: Ática, 2001, p. 131

¹⁸⁷ WEBER, Max. **Textos Coligidos**. São Paulo: Ática, 2001, p. 134-135

¹⁸⁸ WEBER, Max. **Textos Coligidos**. São Paulo: Ática, 2001, p. 128-129

¹⁸⁹ WEBER, Max. **O Que é a Burocracia**. São Paulo: Ed. CFA, 2021. p. 45

¹⁹⁰ WEBER, Max. **O Que é a Burocracia**. São Paulo: Ed. CFA, 2021. p. 59

contexto de processo estrutural, este visa modificar, reorganizar ou reestruturar as relações de poder que ocasionam uma violação sistêmica de direitos fundamentais, com as características já destacadas no decorrer deste trabalho.

Veja-se que a teoria das organizações, da qual a teoria burocrática é uma de suas vertentes, não se restringe ao espaço público nem ao espaço privado. Pelo contrário, as ideias ora tratadas possuem aplicação em qualquer forma organizacional. No entanto, a escolha pelo modelo burocrático se deu com base na teoria burocrática de Weber, segundo a qual é neste modelo que as relações de dominação são confirmadas por um estatuto legal.

3 PROCESSO ESTRUTURAL: UMA PROPOSTA RESTRITIVA

O intuito do presente capítulo é, inicialmente, fazer uma defesa da teoria do Processo Estrutural. Entende-se no presente trabalho que os processos de caráter estrutural podem ser instrumento para a alteração de um estado disfuncional de instituições sociais para um estado ideal de coisas, que promova inclusão de grupos socialmente excluídos e dote de efetividade as normas que prevejam direitos fundamentais. No entanto, teoria aqui estudada costuma ser festejada pela doutrina de forma que o processo estrutural é apresentado como uma panaceia, capaz de resolver todas as situações de violação a direitos coletivos, alocando o Poder Judiciário em um *locus* privilegiado no qual o juiz se torna um estruturador-geral no quadro dos agentes públicos, ou, no dizer de Eduardo Jose da Fonseca Costa, um “centauro *mezzo*-juiz *mezzo*-governante”¹⁹¹.

A doutrina, ainda que de forma tímida, costuma tecer críticas ao uso do processo com finalidade estruturante, especificamente quanto à equação democrática, visto que o Judiciário, quando julga Processos Estruturais, atua em verdadeira condução de políticas públicas. Isso porque a doutrina costuma apontar que o Processo Estrutural é voltado para a reestruturação de uma instituição pública ou privada em razão de esta ter incorrido em alguma violação à norma.¹⁹² Para alcançar esse objetivo, no processo estrutural, um estado de coisas futuro é prescrito como objetivo, a fim de que funcione como estrutura ao alcance dos efeitos decorrentes de estado de coisas inicial¹⁹³.

São lugares comuns na teoria do processo estrutural conclusões como a necessidade de revisitar institutos clássicos do Direito Processual Civil, tal como uma maior flexibilização dos pedidos e da causa de pedir, da coisa julgada, uma necessidade maior da participação de outras partes na condução do processo, a sentença como “plano de ação”, entre outros, tudo desenvolvido para se alcançar o “estado ideal de coisas”. Essa construção teórica pouco reflete o que seria esse “estado ideal”. Ideal para quem? Ideal a partir de qual ponto de vista?

Não se pretende desconstruir a teoria do processo Estrutural, nem lhe reduzir a importância, pelo contrário. Entende-se que seu estudo deve sempre ser aprimorado e

¹⁹¹ COSTA, Eduardo Jose da Fonseca. Dez Senões do Processo Estrutural. In: **Revista Brasileira de Direito Processual**, ano 29, n. 115, Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 295.

¹⁹² VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos a Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. vol. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 333 – 369

¹⁹³ GALDINO, Matheus Souza. Breves Reflexões sobre as Consequências de uma Compreensão Teleológica dos Fatos para a Teoria do Processo Estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix (Org). **Processos estruturais**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1015.

difundido, a fim de que alcance sua finalidade, qual seja, a alteração de um estado de desconformidade ou de mal funcionamento de uma instituição. Por outro lado, esse fim não pode ser perseguido a todo custo, banalizando o instituto para qualquer causa de violação. O objetivo deste capítulo é tentar contribuir, a partir de reflexões críticas, acerca da teoria do Processo Estrutural.

3.1 Processos Estruturais e a Equação Democrática: Redução Ou Ampliação?

A teorização acerca dos Processos Estruturais sofre algumas críticas, embora tímidas. O vasto material que trata sobre o tema costuma tratá-lo com entusiasmo.

Eduardo Jose da Fonseca Costa¹⁹⁴ possui artigo no qual elenca dez questões (ou críticas) acerca do processo estrutural: a ausência de legitimidade democrática, a necessidade de(re) teorizar a separação dos poderes, o redimensionamento de políticas públicas, o subjetivismo na causa de pedir, a centralidade do papel do juiz no Processo Estrutural, ausência de respaldo legal, importação de precedente estrangeiro para a realidade brasileira, local de estudo do Processo Estrutural, ausência de norma justificante na atuação do Judiciário e falta de *expertise* do juiz. Com a devida *venia* ao autor, um dos poucos que levantaram questões voltadas a teoria do Processo Estrutural, seus questionamentos acabam por se inserirem na temática da Separação dos Poderes e ausência de legitimidade democrática do Poder Judiciário para intervir em políticas públicas.

Outras críticas abrangem aspectos prático-operacionais, tais como implantação do plano previsto na decisão principal e sua adaptação às demais decisões estruturantes em cascata (termo cunhado por Sergio Arenhar¹⁹⁵).

A separação de Poderes e a ausência de legitimidade democrática do Poder Judiciário é um problema que, por vezes, tenta ser superado pela doutrina com o discurso de ampliação da participação no Processo na construção das decisões judiciais. Para essa parcela da doutrina, decisões dialógicas (ou “ativismo dialógico”) definem as metas e os caminhos para a implementação de políticas públicas, acompanhando o progresso do cumprimento das decisões e deixando as escolhas mais importantes para as agências governamentais.¹⁹⁶ Assim, bastaria a abertura do diálogo para que o a equação democrática fosse resolvida. Para Marco Felix

¹⁹⁴ COSTA, Eduardo Jose da Fonseca. Dez Senões do Processo Estrutural. In: **Revista Brasileira de Direito Processual**, ano 29, n. 115, Belo Horizonte: Fórum, 2021.

¹⁹⁵ ARENHART, Sergio. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. In: **Revista de processo**, v. 225. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 400.

¹⁹⁶ FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; SERAFIM, Matheus Casimiro Gomes. **Processos Estruturais e o Trunfo do Ativismo Judicial no Brasil**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2021-jun-04/opiniao-processos-estruturais-trunfo-ativismo-judicial#_ftn7. Acesso em: 13 jun. 2023.

Jobim¹⁹⁷, um modelo de teoria do processo estrutural passaria por uma construção democrática de direito processual que abarcasse, inicialmente, a possibilidade de diálogo entre os Poderes Judiciário, Executivo, Legislativo e a Sociedade Civil

Não se pode, no entanto, resolver o problema da ausência de legitimidade democrática apenas baseando-se no diálogo institucional. O princípio central do Estado Democrático de Direito foi estabelecido pela Constituição Federal de 1988 como um alicerce jurídico-estrutural da República. Nesse modelo estatal, o Estado encontra sua fonte estrutural na própria Constituição, que confere sua configuração institucional e fundamenta sua legitimidade. Em um Estado Democrático de Direito, a democracia deve ser caracterizada pela participação ativa do povo no processo decisório e na formação das políticas governamentais, ao mesmo tempo em que respeita a diversidade de ideias e promove o diálogo construtivo entre diferentes perspectivas e opiniões.

No intuito de alcançar um padrão civilizatório mínimo, especialmente em países em desenvolvimento como o Brasil, o Poder Judiciário encara novos desafios, tornando-se um ambiente propício para a inclusão cidadã e a realização dos direitos garantidos pela Constituição e concretizados por meio do sistema legal¹⁹⁸. Como ferramenta a serviço da ordem constitucional, o processo judicial deve refletir os princípios democráticos fundamentais proclamados na Constituição, constituindo um microcosmo democrático dentro do Estado de Direito.

Para Miguel Gualano, a adoção de medidas tomadas pelo Poder Judiciário para efetivar direitos fundamentais ajuda a promover a deliberação democrática ao dirigir a atenção pública a interesses que, de outra forma, seriam ignorados na vida pública diária¹⁹⁹. A partir dessa visão do Processo como *locus* para o exercício da democracia surge a necessidade de uma evolução do princípio do contraditório.

A noção de contraditório sofreu modificações ao longo do tempo, passando de método de obtenção da realidade, mediante raciocínio retórico dialético, ao direito meramente formal de ser ouvido, chegando à noção tradicional de que corresponde ao direito de ser informado dos

¹⁹⁷ JOBIM, Marco Felix. Reflexões sobre a Necessidade de uma Teoria dos Processos Estruturais. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 862.

¹⁹⁸ ABREU, Pedro Manoel. **O Processo Jurisdicional como um *locus* da Democracia Participativa e da Cidadania Inclusiva**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/91342/263771.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 06 mai. 2023.

¹⁹⁹ GODOY, Miguel Gualano de. **Constitucionalismo e Democracia: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 30

atos do processo e de se manifestar²⁰⁰.

Atualmente, entende-se que o contraditório não se perfaz em seu aspecto meramente formal, mas demanda um verdadeiro poder de influência das partes quanto ao conteúdo da decisão. De acordo com Dierle Nunes *et al*, o contraditório é elevado a elemento normativo estrutural da participação, assegurando, constitucionalmente, o policentrismo processual²⁰¹. Nessa perspectiva, o indivíduo passa a fazer parte dos procedimentos decisórios estatais, influenciando na formação e aplicação das normas jurídicas que lhe atingirão²⁰².

Quando se está diante de interesses jurídicos de titularidade complexa e frente à possibilidade de violação em massa de direitos, a noção de contraditório sofre outra modificação. No caso de problemas estruturais, esses têm lugar no contexto de uma violação que atinge subgrupos sociais diversos, com intensidades e de formas diferentes, afetando os interesses desses subgrupos de modos distintos, sem que haja, entre eles, qualquer perspectiva social compartilhada²⁰³, tendo como característica serem problemas multipolares.

Em casos com essas características, a doutrina processual caminha para uma concepção de contraditório que privilegia ainda mais a participação das partes num modelo processual democrático, não apenas como poder de influência, mas de efetiva participação da construção das decisões, falando-se assim em uma estrutura coparticipativa do processo decisório mediante a ampliação subjetiva do contraditório.

O contraditório subjetivamente ampliado é requisito de todo o procedimento que tenha sua eficácia ampliada e consiste numa reformulação das formas tradicionais de intervenção e de participação, diante da complexidade das matérias e potencial de irradiação de efeitos da decisão para terceiros²⁰⁴. Dessa forma, o contraditório ampliado permite que todos os sujeitos afetados ou potencialmente atingidos por um problema estrutural possam participar da construção da decisão.

No caso de problemas estruturais, essa participação ampliada mediante o exercício do contraditório se mostra ainda mais relevante. Isso porque os litígios estruturais são marcados pelo policentrismo, ou seja, pela presença simultânea de vários centros de interesses juridicamente protegidos no mesmo conflito, havendo zonas de interesse que se sobrepõem

²⁰⁰ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021, p. 73.

²⁰¹ NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre; CAMARA, Bernardo; SOARES, Carlos Henrique. **Curso de direito processual civil: fundamentação e aplicação**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 82.

²⁰² CABRAL, Antonio do Passo. **Nulidades no Processo Moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 108.

²⁰³ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural: teoria e prática**. 2ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021, p. 60.

²⁰⁴ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021, p. 77.

parcialmente, mas também se opõem em determinados contextos²⁰⁵. Nessa perspectiva, o dever de cooperação nos processos estruturais deve ser entendido como uma atuação dialógica, a fim de excercer uma influência reflexiva recíproca e autorreferente²⁰⁶.

Para Leonardo Nunes, os litígios estruturais possuem peculiaridades que os tornam merecedores de um tratamento diferenciado, por meio de um método processual ancorado em pressupostos e fundamentos próprios²⁰⁷. Essa constatação nos permite concluir que o interesse para intervir no processo não se limita à concepção clássica e restrita de interesse jurídico²⁰⁸, mas sim conferir uma elasticidade maior à noção de interesse que permita a participação de terceiros no processo²⁰⁹.

No Processo judicial, a participação de terceiros pode se dar de diversas formas. O Código de Processo Civil de 2015 traz modalidades de intervenção de terceiros a assistência, denunciação da lide, chamamento ao processo, incidente de desconconsideração da personalidade jurídica e o *amicus curiae*. Como foi dito, essas modalidades clássicas de intervenção não se mostram suficientes no exercício do contraditório efetivo quando se está diante de demandas estruturais. E um dos grandes dilemas do processo estrutural é a representatividade adequada dos interesses e direitos que estão sendo tratados e resolvidos no bojo do processo²¹⁰.

A fim de garantir a efetiva participação no processo que trate de demandas estruturais, a doutrina costuma apontar como institutos destinados a legitimar o procedimento decisório mediante ampliação do contraditório e do diálogo plural a legitimidade extraordinária, audiência pública, as mesas de diálogo, o “town meeting approach”, o *amicus curiae* e o uso da internet e demais meios eletrônicos de participação²¹¹.

²⁰⁵ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdv, 2021, p. 61

²⁰⁶ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021, p. 77.

²⁰⁷ NUNES, Leonardo Silva. COTA, Samuel Paiva. FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos. In: **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 5, n. 5, Lisboa, 2019. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_1051_1076.pdf. Acesso em: 19 mai. 2021.

²⁰⁸ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021, p. 82.

²⁰⁹ MOREIRA, Egon Bockman; FERRARO, Marcela Pereira. Pluralidade de Interesses e Participação de Terceiros no Processo (da assistência simples à coletivização, passando pelo amicus: notas a partir e para além do novo código de processo civil). **Revista de Processo**. v. 251, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 54.

²¹⁰ CORREIA DA SILVA, Sandra Maria. **Amicus Curiae e o Princípio do Contraditório nas Demandas Estruturais**. In: Demandas Estruturais e Litígios de Alta Complexidade: casos práticos analisados no mestrado da ENFAM. Disponível em: [https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN 978-65-88022-14-6](https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN%20978-65-88022-14-6). Acesso em: 24 mai. 2022

²¹¹ A análise de cada forma atípica de participação em processos estruturais extrapola os limites desse trabalho, razão pela qual se limita a citar algumas dessas possibilidades de participação, sem adentrar em pormenores de cada uma.

Assim, a noção ampliada de contraditório, com a inclusão de todos os grupos potencialmente atingidos pela decisão, é insita do ambiente processual. Quanto mais amplo o escopo de um Processo, maior deve ser a participação. Isso, no entanto, não justifica a intervenção judicial em políticas públicas.

A intervenção judicial pode ser justificada por diversos motivos, tais como proteção de direitos fundamentais, inércia ou omissão dos Poderes Legislativo e Executivo, proteção de minorias ou grupos vulneráveis, etc, mas intervenção não significa formulação de políticas públicas. Andreas Krell bem salienta que não é papel do Judiciário se substituir ao legislador. Para ele, em princípio, o Poder Judiciário não deve intervir em esfera reservada a outro Poder para substituí-lo em juízos de conveniência e oportunidade, a não ser excepcionalmente quando haja uma violação arbitrária, pelo legislador, da incumbência constitucional²¹².

Para José Maria Rosa Tesheiner, o fio condutor do processo estrutural parece estar na ultrapassagem do princípio da separação dos poderes, admitindo-se que o Judiciário possa concretizar a Constituição e definir políticas públicas em substituição ou a despeito dos demais Poderes.²¹³ Ao tratar sobre a teoria da separação de Poderes, Bruce Ackerman afirma que a ideia de três poderes, proposta por Montesquieu, ignora o surgimento de novas formas institucionais e que Montesquieu não tinha noção sobre partidos políticos, política democrática, desenhos constitucionais modernos e as ambições específicas do Estado regulatório²¹⁴.

Dessa forma, a equação democrática do Processo Estrutural não é resolvida pela simples ampliação do contraditório, mas pode ser justificada pela novo dimensionamento da própria estrutura da Separação de Poderes, que deixa de ser estanque para ser dotada de complementariedade entre os Poderes.

O Judiciário, em regra, é chamado para atuar em uma inércia ou insuficiência dos demais Poderes. De acordo com Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael de Oliveira a atuação do Poder Judiciário ocorre legitimada por uma disfunção política e não por uma atividade política e está ligada às noções que surgem a partir da ideia de função social do direito e dos institutos tradicionais do direito privado²¹⁵.

²¹² KRELL, Andreas Joachim. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha**: os (des)caminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002, p. 22

²¹³ TESHEINER, Jose Maria Rosa. Prefácio. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 27

²¹⁴ ACKERMAN, Bruce. Adeus, Montesquieu. In: **Revista de Direito Administrativo**, v. 265, São Paulo: FGV, 2014. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/18909>. Acesso em: 13 jun. 2023

²¹⁵ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Notas Sobre as Decisões Estruturantes. In: **Civil Procedure Review**, v.8, n.1, Salvador, 2017. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/138/129>. Acesso em: 13 jun. 2023

Para Sérgio Cruz Arenhart e Gustavo Osna²¹⁶ argumentam que a relação entre a separação de poderes e os processos estruturais é equivocada e que os processos estruturais podem, na verdade, se harmonizar com a separação de poderes. Para tanto, afirmam que os processos estruturais podem servir para um aprimoramento da atividade jurisdicional, pois permitem que o Judiciário atue de forma mais prospectiva e dinâmica, a partir das necessidades materiais.

Além disso, os processos estruturais possibilitam que a resposta dada ao problema seja construída por meio de um enfoque prospectivo, o que acaba se mostrando um instrumento prolífico para o novo papel que comumente tem recaído sobre o Poder Judiciário²¹⁷.

Marco Felix Jobim²¹⁸, rebatendo as teses que tratam da carência de legitimidade democrática do Supremo Tribunal Federal para prolatar decisões de caráter normativo, elenca doze razões pelas quais entende inerente esse poder ao Supremo:

1. o limite da sentença normativa está adstrito aos sentidos do texto da Constituição;
2. o Poder Judiciário somente pode proferir sentenças normativas na omissão ou comissão dos demais Poderes;
3. somente pode ser ministro do Supremo brasileiro nato;
4. a sabatina pelo Senado é uma via indireta de democracia representativa;
5. a nomeação pelo Executivo é também uma via indireta da democracia representativa;
6. existe a possibilidade de impeachment dos ministros do Supremo pelos membros do Legislativo;
7. as audiências públicas são outra forma de democracia participativa no processo;
8. a democracia participativa está assentada no processo com a possibilidade de *amicus curiae*;
9. existe legitimação processual nos controles difusos e abstrato que abarcam o Executivo, o Legislativo e o Judiciário;
10. existe a possibilidade de nova lei pelo Poder Legislativo após o julgamento do Supremo Tribunal;
11. a motivação e a publicidade das decisões são outra forma de controle democrático;
12. há o controle de órgão externo pelo CNJ.

No caso específico dos Processos Estruturais, nos quais há uma intervenção mais

²¹⁶ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os Processos Estruturais - processos estruturais e separação de poderes no processo civil brasileiro. In: **Revista de Processo**, Vol. 331, ano 47, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/169995>. Acesso em: 13 jun. 2023.

²¹⁷ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os Processos Estruturais - processos estruturais e separação de poderes no processo civil brasileiro. In: **Revista de Processo**, Vol. 331, ano 47, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/169995>. Acesso em: 13 jun. 2023.

²¹⁸ JOBIM, Marco Felix. **Medidas Estruturantes na Jurisdição Constitucional**: da Suprema Corte estadunidense aos Supremo Tribunal Federal. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022, p. 171.

incisiva do Poder Judiciário na condução de políticas públicas, acrescenta-se ainda a necessidade de ampliação subjetiva do contraditório, mas não na forma de participação de terceiros apenas, e sim através de diálogo institucional com outras instâncias de Poder, em um contraditório qualificado.

Diálogos institucionais são interações entre diferentes instituições do Estado, como o Poder Executivo, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário, com o objetivo de alcançar objetivos comuns e resolver questões complexas. Essa forma de interação entre Poderes se mostra importante em uma democracia participativa na medida em que permite que diferentes instituições do Estado se comuniquem e cooperem, de modo a evitar conflitos entre instituições e a garantir que cada uma delas exerça suas funções de maneira adequada e eficaz. Além disso, os diálogos institucionais podem contribuir para a transparência e a *accountability* do Estado, permitindo que os cidadãos acompanhem e avaliem o desempenho das instituições.

A busca por soluções de casos complexos, os quais demandam respostas institucionais elaboradas, precisa ser estabelecida de modo dialógico, como uma conversa contínua entre as partes envolvidas na sua confecção e na sua fiscalização posterior²¹⁹. Essa ideia, se transportada aos problemas resolvidos mediante medidas estruturantes, adapta-se perfeitamente à tese dos diálogos, conferindo legitimidade ao discurso judicial.

O papel assumido por essa teoria no Estado Democrático de Direito é o de possibilitar a perspectiva de um constitucionalismo cooperativo, propondo uma tentativa de diálogo como possível solução para balancear e evitar uma sobreposição de um poder sobre outro²²⁰.

O problema da processualidade democrática dos Processos Estruturais, a nosso ver, não está da intervenção nas políticas públicas em si, mas sim na intervenção quanto à formulação da política. Nas democracias o juiz não é livre intérprete da lei, mas o aplicador da lei como intérprete das articulações lógico-jurídicas produzidas pelas partes construtoras da estrutura procedimental²²¹.

O Administrador, após eleito, traz consigo um plano governamental que pretende

²¹⁹ CLEVE, Clèmerson Merlin; LORENZETTO, Bruno Meneses. Diálogos Institucionais: estrutura e legitimidade. In: **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 2, nº 3, Curitiba, 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rinc/a/4m6g6DbMwXn6sRM37f6vPxD/>. Acesso em: 14 jun. 2023.

²²⁰ OLIVEIRA, Leandro Correa da; AMORIM, Larissa Balsamão. O Diálogo Institucional e a Última Palavra. In: **Revista do Curso de Direito da UNIFOR-MG**, v. 10, n. 2, Formiga, 2019. Disponível em: <https://periodicos.uniformg.edu.br:21011/ojs/index.php/cursodireitouniformg/article/view/1078/1120>. Acesso em: 14 jun. 2023.

²²¹ SOUZA, Zaphia Boroni; Ribeiro, Adriano da Silva; Freitas, Sérgio Henrique Zandona. Análise Crítica dos Processos Estruturais na Perspectiva da Processualidade Democrática. In: **Revista Meritum**, v. 15, n. 3, Belo Horizonte, 2020. Disponível em: <http://revista.fumec.br/index.php/meritum/article/view/8298>. Acesso em: 13 jun. 2023.

implantar, em conformidade com seus ideais próprios e do partido, representando seu corpo eleitoral. Inclusive, é dever constitucional do Chefe do Executivo, insculpido no art. 81, XI, da Constituição Federal, apresentar o plano de governo ao Congresso Nacional por ocasião da abertura da sessão legislativa, expondo a situação do País e solicitando as providências que julgar necessárias²²².

De certo que a intervenção em políticas públicas não pode (nem deve) se confundir com a intervenção em sua formulação. Isso se dá pelas próprias diferenças entre os agentes judiciários e políticos, em termos de investidura e responsabilidades. A natureza de cada função determina materialmente os ônus, bônus e as consequências dos atos praticados²²³.

Eduardo José da Fonseca²²⁴ traz interessante questionamento quanto à questão da responsabilidade do juiz nos processos estruturais:

Quando se permite uma interferência judicial sistêmica em escolhas político-governamentais, cria-se *ipso facto* uma figura híbrida, excêntrica, superpoderosa e, portanto, antirrepublicana de agente público. Fica-se diante de um superadministrador “convenientemente” blindado com as garantias da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de vencimentos. Trata-se de um centauro *mezzo*-juiz *mezzo*-governante. Enfim, trata-se de um *ornitorrinco jurídico*, que exerce competência governamental substitutiva, mas sem filiação partidária, sem disputa eleitoral e sem legitimação pelo voto do povo. As escolhas desastrosas para a população, que porventura tome no curso do processo estrutural, não lhe acarretam sanções, salvo se procede “com dolo ou fraude” [CPC, art. 143, I]. No desempenho de “atividade jurisdicional” [*rectius*: atividade estruturante *para-* ou *co*-governamental], não responde por improbidade administrativa, nem por crime comum, nem por crime político. Não apresenta relatório e balanço anuais a tribunal de contas. É o melhor dos mundos: os bônus da função democrático-governamental combinados com os bônus da função aristocrático-jurisdicional; os bônus da função democrático-governamental sem os ônus da função democrático-governamental.

De fato, pensar-se no juiz que exerce atividade estruturante como substituto do Administrador promove uma figura ausente de responsabilidade típico-governamentais: estará insuscetível de impeachment, de tomada de contas, de ações de improbidade administrativa, além de fugir ao crivo popular. Uma medida estruturante que se revele antieconômica ou ineficaz aos fins a que se destina não terão, para o juiz, qualquer repercussão política ou administrativa, visto que age no exercício da função jurisdicional.

Sérgio Cruz Arenhart, ao tratar das decisões em processos estruturais, ressalta a necessidade de provimentos judiciais em cascata. Afirmar que ser típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão que fixa linhas gerais para as diretrizes protetivas do direito

²²² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 jun. 2023.

²²³ COSTA, Eduardo Jose da Fonseca. Dez Senões do Processo Estrutural. In: **Revista Brasileira de Direito Processual**, ano 29, nº 115, Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 294.

²²⁴ COSTA, Eduardo Jose da Fonseca. Dez Senões do Processo Estrutural. In: **Revista Brasileira de Direito Processual**, ano 29, nº 115, Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 294.

a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado²²⁵.

De acordo com essa linha de pensamento, a primeira decisão, ou decisão-núcleo, fixa uma meta final, adaptável e modificável de acordo com as circunstâncias que surgirem no decorrer da implantação da medida estruturante, em uma verdadeira “cascata” de provimentos, ou provimentos em cadeia. Didier Jr. e Zanetti Jr. nos apresentam a Ação Civil Pública nº 0150735-64.2008.8.26.0002, que tratou da criação de creches municipais em São Paulo, como exemplo de provimentos judiciais em cascata²²⁶:

Um exemplo interessante é a ação civil pública nº 0150735-64.2008.8.26.0002, em que o Município de São Paulo foi instado a resolver o problema do déficit de vagas em creches municipais para crianças com idade de zero a 3 anos. Inicialmente, a decisão judicial estabeleceu como meta (novo estado de coisas) a criação, até o ano de 2016, de 150.000 vagas. Até o ano de 2016, apenas 106.743 vagas haviam sido criadas, o que levava à conclusão de que ainda precisariam ser criadas 43.257 novas vagas. Sucede que, após nova análise do estado de coisas existente em 2016, chegou-se à conclusão de que seriam necessárias não mais 150.000 vagas no total, mas sim 191.743 vagas até 2020²²⁷. Esse novo estado de coisas, já distinto daquele estabelecido como meta quando da prolação de decisão estrutural, passou, a partir de então, a presidir a atuação do órgão jurisdicional, por influência da dinâmica dos fatos e sua repercussão no processo.

Em continuidade, afirma o Arenhart que essas decisões, podem (e, muitas vezes, devem) ir além da simples especificação do resultado a ser obtido, esclarecendo os meios para tanto²²⁷, em um verdadeiro plano de ação a ser implantado pelo Administrador.

No exemplo acima indicado, tomado em sede de Apelação em sentença que julgou improcedente a Ação Civil Pública, é interessante notar o contraponto que fez o Tribunal de Justiça de São Paulo quanto à definição de políticas públicas e o reconhecimento dos direitos subjetivos dos jurisdicionados. Por sua importância, transcreve-se o seguinte trecho do Acórdão²²⁸:

Definir políticas públicas, eleger prioridades no âmbito de um universo sempre de escassez de recursos (...) inegavelmente se inserem aquelas ações nas competências dos Poderes Executivo e Legislativo, exercidas quando da formulação das leis

²²⁵ ARENHART, Sergio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**, v. 22, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=3457323>. Acesso em: 14 jun. 2023.

²²⁶ DIDIER JR., Fredie. ZANETTI JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. v. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 627.

²²⁷ DIDIER JR., Fredie. ZANETTI JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. v. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 627.

²²⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Ação Civil Pública 0150735-64.2008.8.26.0002/SP**. Omissão do Município de São Paulo reconhecida Apelo julgado parcialmente procedente para obrigar o Município de São Paulo a criar novas vagas em creches e em pré-escolas, no prazo fixado e em número suficiente para atender toda a demanda cadastrada. Apelante: Ação Educativa Assessoria Pesquisa e Informação, Instituto De Cidadania Padre Josimo Tavares, Casa Dos Meninos, Centro De Direitos Humanos e Educação Popular De Campo Limpo - Cdhep a Associação Internacional Interesses a Humanidade Jardim Emilio Carlos e Irene. Apelado: Município de São Paulo. Relator: Des. Alves Bevilacqua. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2018/11/AP-0150735-64.2008.8.26.0002-TJSP-1.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2023

orçamentárias.

Porém, quando a Constituição Federal afirma ser direito fundamental o da criança à educação infantil, o não cumprimento impõe ao Poder Judiciário, quando provocado, agir para resguardá-lo.

É função típica do Poder Judiciário, por intermédio da atividade jurisdicional, reconhecer os direitos subjetivos dos jurisdicionados e lhes conceder tutela útil e efetiva. Em outras palavras, o respeito aos direitos subjetivos dos cidadãos legitima o Poder Judiciário à imposição de comandos a todos aqueles, incluindo o Estado, que vierem a molestá-los. Pensamento diverso conduziria à negação da própria atividade jurisdicional, colidindo, frontalmente, com as novas ideias que emergem do Direito Processual Moderno, entre as quais a efetividade da jurisdição.

Nesse diapasão, a atuação do Poder Judiciário não constitui lesão ao princípio constitucional da independência e harmonia dos poderes, ao contrário, a ele se conforma, pois, ao exigir a observância de direito consagrado na Constituição, não está ele se pronunciando sobre o mérito administrativo, relacionado às conveniências do Governo, mas sim fazendo respeitar as determinações do legislador constituinte.

Como se percebe na decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, não cabe ao Poder Judiciário a definição de políticas públicas e eleição de prioridades, mas, ao ser provocado, pode determinar ao Administrador o cumprimento de uma política já definida que esteja sendo descumprida ou cumprida de forma ineficiente. Assim, ao Judiciário caberia a retirada dos demais poderes do estado de inércia, sendo este o liame que justifica a intervenção jurisdicional sem afetar a harmonia entre os Poderes e o princípio da Separação.

Cabe salientar que, no caso específico da Ação Civil Pública nº 0150735-64.2008.8.26.0002, a decisão foi respaldada no artigo 208, inciso IV, da Constituição Federal e nas metas de ampliação progressiva de atendimento público em creches estabelecido pela Lei 10.172/2001 (Plano Nacional de Educação)²²⁹. O então vigente PNE estabeleceu metas de atendimento em creches e pré-escolas a serem alcançadas até o ano de 2011. O referido plano estipulou que, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) da população na faixa etária de creches (0 a 4 anos incompletos) e 80% (oitenta por cento) da população na faixa etária de pré-escola (4 anos completos a 6 anos) deveriam estar matriculadas até 2011. O histórico de descumprimento das metas é bem relatado por Britto, Lacerda e Karninke²³⁰:

A fim de conferir maior efetividade à implementação desse direito, o Município de São Paulo editou, em 2006, a Lei nº 14.127/2006 que impôs a obrigação de a Municipalidade registrar as solicitações de vagas em todas as unidades de ensino, bem como divulgar informações sobre a demanda escolar, permitindo-se, assim, a verificação da demanda não atendida.

Em 2014, após o término da vigência do Plano Nacional de Educação editado em

²²⁹ A Lei nº 10.172/2001 aprovou o Plano Nacional de Educação, de duração decenal. Atualmente, o PNE está regido pela Lei nº 13.005/2014, que instituiu o plano para o decênio 2014/2024.

²³⁰ BRITTO, Livia Mayer Totola; LACERDA, Lorena Rodrigues; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas. A eficácia das decisões judiciais proferidas nas ações coletivas para concretização de políticas públicas: análise da Ação Civil Pública 0150735-64-2008-8.26002. In: **III Congresso de Processo Civil Internacional**, 2018, Vitória. Anais eletrônicos. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/26040>. Acesso em: 14/06/2023.

2001, o Governo Federal, com o objetivo de adequar a implementação do direito social à educação às novas exigências compatíveis com a realidade social, editou novo Plano Nacional de Educação, com vigência entre 2014 a 2024, Lei n. 13.005/2014, estabelecendo como meta n. 1, o atendimento até 2016, de todas as crianças com idade entre 4 a 5 anos em pré-escola e de 50% (cinquenta por cento) das crianças de 0 a 3 anos em creches.

No Município de São Paulo os dados retirados dos Censos Demográficos revelam que o Município não atende aos planos de metas regulamentados pelo Governo Federal há muito tempo (...).

Dessa forma, a fim de solucionar a deficiência de atendimento da demanda escolar de crianças em idade de frequentarem creches e pré-escola, e, após diversas tentativas infrutíferas de diálogo entre o Movimento Creche e o Poder Público,¹² foi proposta em 2008, a Ação Civil Pública nº 0150735-64.2008-8.26002, pelas entidades representativas do aludido movimento.

Essas metas já estavam previstas na legislação municipal. Novamente socorremo-nos ao Acórdão²³¹:

As autoridades da atual gestão do Município de São Paulo assumiram o compromisso de atender a toda a população demandante por educação infantil, mais especificamente por meio da criação de 150 (cento e cinquenta) mil novas vagas na rede municipal de São Paulo. Dita promessa foi enunciada tanto no Programas de Metas 2013-2016 (“Objetivo 2: Melhorar a qualidade da Educação e ampliar o acesso à Educação Infantil com a expansão da rede de equipamentos e a criação de 150 mil novas vagas” (<http://planejasampa.prefeitura.sp.gov.br/index.php/programa-de-metas>), apresentado por força do disposto na Lei Orgânica do Município, quanto no projeto de lei do Plano Plurianual 2014 2017, encaminhado à Câmara Municipal de São Paulo (Projeto de Lei do Executivo nº 694/2013).

Ou seja, já havia uma política pública vigente que não estava sendo implantada de forma eficiente. O Judiciário não se imiscuiu na forma de implantação de um programa, mas apenas determinou que o Município lhe prestasse observância.

Nesse limiar, entende-se que a definição da decisão-núcleo não pode ir além dos programas já definidos pelas instâncias políticas. Pensar de outra forma é substituir o gestor pelo juiz, dotando-o dos poderes de Administrador, mas sem as mesmas consequências de suas responsabilidades.

Até mesmo porque, ante a ausência de *expertise* do Judiciário, torna-se difícil a implantação de medidas estruturantes apenas com base em uma decisão judicial, sem que se analise a realidade política no contexto no qual a medida deva ser implantada. Essa inclusive é a preocupação trazida pelo art. 22 do Decreto-Lei nº 4.655 (LINDB), para que sejam

²³¹ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Ação Civil Pública 0150735-64.2008.8.26.0002/SP**. Omissão do Município de São Paulo reconhecida Apelo julgado parcialmente procedente para obrigar o Município de São Paulo a criar novas vagas em creches e em pré-escolas, no prazo fixado e em número suficiente para atender toda a demanda cadastrada. Apelante: Ação Educativa Assessoria Pesquisa e Informação, Instituto De Cidadania Padre Josimo Tavares, Casa Dos Meninos, Centro De Direitos Humanos e Educação Popular De Campo Limpo - Cdhep a Associação Internacional Interesses a Humanidade Jardim Emilio Carlos e Irene. Apelado: Município de São Paulo. Relator: Des. Alves Bevilacqua. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2018/11/AP-0150735-64.2008.8.26.0002-TJSP-1.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2023.

considerados os motivos que levaram o gestor a adotar determinada postura ou adotar determinada conduta no passado, considerado o contexto da época²³², sob pena de ter-se uma decisão meramente declarativa de direitos, dotada mais de dificuldades de implementação que de instrumentalidade. Essa dificuldade foi apresentada por Susana Henriques da Costa²³³ em artigo publicado em 2016 sobre o caso da ACP das creches em São Paulo, como diz:

No caso paulistano, embora seja identificado uma sensível alteração do padrão de decisão do Poder Judiciário, que começou a, em alguns casos, apreciar demandas coletivas voltadas à discussão da política pública da educação infantil, essa intervenção judicial não tem sido capaz, até agora, de alterar o estado de coisas e a situação de déficit de vagas em creche no município permanece, como visto acima. A litigância coletiva até agora realizada não gerou o incremento do acesso à justiça substancial pela absorção integral da coletividade beneficiada pelo direito à creche e pré-escola no município.

No Brasil, é pouco provável que o contexto legal vigente favoreça a defesa da eliminação de uma supervisão externa sobre as atividades do setor público ou a redução de sua esfera de impacto. O que se pode fazer é encontrar balizas que favoreçam a fiscalização tanto da execução do programa normativo quanto do próprio controle, harmonizando assim a atuação coordenada dos poderes institucionais. Para Fernando Menegat²³⁴:

A solução, ao que nos parece, está em encontrar, dentro da perspectiva da ampla sindicabilidade dos atos administrativos, balizas materiais e procedimentais para que o controle se exerça de maneira ótima, permitindo um controle que não gere, no fim das contas e como resultado da ação controladora, mais problemas do que aqueles presentes no status quo ante.

Ao final, não se pretende aqui questionar a legitimidade democrática do Poder Judiciário no que se refere à intervenção em políticas públicas através de comandos definidores de medidas estruturais. O que se trata, nesse ponto, é que as medidas determinadas pelo Poder Judiciário, em sua atividade judicante, não podem substituir a discricionariedade política quanto à definição de políticas públicas e a discricionariedade administrativa da eleição do melhor programa de execução para essas políticas pré-estabelecidas. O papel do Poder Judiciário, como guardião dos direitos fundamentais, é de garantir a efetividade desses direitos, mas o caminho (ou o plano de ação) ainda deve ser elaborado pelas instâncias executivas.

²³² BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de Setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 14 jun. 2023.

²³³ COSTA, Susana Henriques. Acesso à Justiça: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no município de São Paulo. In: **Revista Civil Procedure Review**, v. 7, n.2, Salvador, 2016. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/123>. Acesso em: 14 jun. 2023.

²³⁴ MENEGAT, Fernando. A Nova LINDB e o Processo Estrutural como Método de Controle Judicial de Políticas Públicas no Brasil: o exemplo da “ACP do Carvão”. In: **Revista de Direito Administrativo**, v. 282, n. 1. Rio de Janeiro: FGV, 2023. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/88642>. Acesso em: 14 jun. 2023.

3.2 Da Redução Quanto à Aplicabilidade dos Processos Estruturais às Violações de Políticas Públicas Pré-Estabelecidas e a Garantia de Direitos Fundamentais Pré-Concebidos

Como fora afirmado no início deste capítulo, pretende-se aqui contribuir para uma visão menos ampliativa dos Processos Estruturais como se estes fossem medida de salvaguarda universal que se estende a todo e qualquer problema complexo de caráter multifacetário. Novamente, repete-se que o objetivo dessa construção teórica não é o enfraquecimento da teoria do processo estrutural, mas sim, ao revés, fortalece-la, evitando seu enquadramento para todo litígio de grandes proporções levado ao Judiciário.

No capítulo anterior, e com base nas lições de Vitorelli²³⁵, apresentaram-se três características essenciais para classificar um litígio como estrutural:

- (a) A complexidade substancial da questão em debate, que abrange diversos interesses, muitas vezes contraditórios;
- (b) A aplicação, por meio do sistema judiciário, de valores públicos considerados juridicamente relevantes, mas que não estão sendo devidamente respeitados;
- (c) A necessidade de reformar (ou reestruturar) uma instituição pública ou privada, a fim de promover o interesse público almejado, o que implica reorganizar toda a instituição, alterar seus processos internos, sua estrutura burocrática e a mentalidade dos seus agentes.

Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria nos apresentam conceito semelhante, porém, para os próprios autores, mais abrangente que o conceito trazido por Vitorelli. Para aqueles, o processo estrutural veicula um litígio estrutural, pautado num problema estrutural, e em que se pretende alterar esse estado de desconformidade, substituindo-o por um estado de coisas ideal²³⁶. Nas palavras dos autores citados²³⁷:

Vitorelli apresenta conceito mais fechado de processo estrutural, enfatizando tratar-se de processo coletivo (característica que, para nós, é típica, mas não essencial), voltado para a reestruturação de uma instituição pública ou privada (enquanto nós enfatizamos o propósito de reestruturação de um estado de desconformidade, sem vinculá-lo necessariamente a uma instituição pública ou privada), em razão de esta ter incorrido em alguma violação à norma (enquanto para nós o estado de desconformidade não é, necessariamente, um estado de ilicitude).

Não se tratará, novamente, dos conceitos de cada um dos elementos destacados pelos

²³⁵ VITORELLI, Edilson. Litígios Estruturais: Decisão e Implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 329-383

²³⁶ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2022. p. 415.

²³⁷ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2022. p. 415.

autores, visto que já analisado alhures no capítulo retro. Aqui, porém, quer-se destacar que o próprio conceito de Processo Estrutural costuma ser circular, enfatizando os mesmos elementos de forma que se relacionam, e sem um deles a teoria perde o sentido. Esse movimento circular feito pela doutrina costuma seguir os mesmos passos: processo estrutural é o processo que trata de um litígio estrutural, que por sua vez veicula um problema estrutural, que por fim, para ser remediado, deve ser “consertado” mediante um processo estrutural, no qual são elaboradas medidas estruturais. Isso sem falar nos conceitos jurídicos indeterminados “estado de desconformidade” e “estado ideal de coisas”. Novamente, faz-se o questionamento: ideal para quem? Ideal de que forma? Desconforme com o que?

Essas perguntas, *a priori*, podem parecer retóricas, mas ajudam a entender a teoria do processo estrutural. Quando se parte da ideia que um problema estrutural é resultante de um estado de desconformidade, é necessário perquirir a que ele é desconforme.

Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria apontam que o estado de desconformidade ou estado ilícito de coisas é aquele que designa uma situação de desconformidade estruturada, da seguinte forma²³⁸:

A existência de um estado de desconformidade estruturada – uma situação de ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade, ainda que não propriamente ilícita, no sentido de ser uma situação que não corresponde ao estado de coisas considerado ideal.

Nesse ponto, temos que um estado de desconformidade pode ou não decorrer de uma situação ilícita. Diante de uma situação de desconformidade decorrente de uma situação de ilicitude, não se apresentam maiores dificuldades. Os fatos jurídicos ilícitos ou contrários ao direito são fatos que representam violação às normas jurídicas e implicam, assim, negação do direito.²³⁹ O problema pode surgir quando se está diante de uma situação de desconformidade que não é propriamente ilícita. Nesse sentido:²⁴⁰

A análise, no caso dos litígios complexos, se afasta significativamente do binômio lícito-ilícito e se aproxima, inevitavelmente, de considerações que dependem de *inputs* políticos, econômicos e de outras áreas do conhecimento. Os problemas são policêntricos e sua solução não está preestabelecida na lei, o que acarreta grandes dificuldades para a atuação jurisdicional.

Em continuidade, para o autor citado, esse estado de desconformidade decorre do

²³⁸ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 427.

²³⁹ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. Saraiva, 17^a ed. São Paulo, 2011, p. 119

²⁴⁰ VITORELLI, Edilson. Levando os Conceitos a Sério: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. v. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 333 – 369.

funcionamento de uma estrutura burocrática, usualmente de natureza pública. É o funcionamento dessa estrutura que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo.²⁴¹ Nesse sentir, o processo estrutural pretende a reorganização de uma estrutura pública ou privada que causa, fomenta ou viabiliza a ocorrência de uma violação a direitos pelo modo como funciona, ocasionando um litígio estrutural²⁴².

Interessante notar que, para Vitorelli, a consequência de uma reforma estrutural é necessária porque, caso haja apenas uma remoção da violação, o problema pode ser resolvido aparentemente, sem resultados significativos, podendo vir a se repetir no futuro.²⁴³ Em uma perspectiva menos abrangente, Felipe Marçal, abordando aspectos das medidas estruturantes, entente que estas podem ter como objetivo imediato realizar alterações em práticas ou condutas²⁴⁴, não havendo como consequência necessária a promoção de uma reforma no modo de funcionamento de uma estrutura. No dizer do autor²⁴⁵:

Nem sempre estar-se-á diante de estrutura/estruturação – o que afasta a tecnicidade dos adjetivos “estruturante” e “estrutural” – ou de instituições (entes ou condutas) – tornando eventualmente inadequada a expressão “medidas institucionais” (“institutional remedies”), sendo admissíveis medidas pontuais e voltadas ao plano fático (meio ambiente, patrimônio artístico-cultural, etc.).

Como se percebe, a doutrina, usualmente, tende a citar consequências semelhantes a que um processo estrutural deve levar, seja a mudança de uma prática ou conduta, seja a alteração de uma estrutura. Seja a alteração de uma estrutura, seja a mudança de uma conduta reiterada, usualmente entende-se que sua origem não é, necessariamente ilícita. Nesse sentido, Didier, Zanetti e Oliveira²⁴⁶ assentam o seguinte:

Pode ser que o problema estrutural venha a gerar situações ilícitas e cada situação isolada mereça um tratamento pelo ordenamento jurídico; pode ser inclusive que se vislumbrem graus mais ou menos graves de ilicitude ligados ao problema estrutural (ilicitude estrutural).

O que queremos frisar é que o problema estrutural não necessariamente se assenta na noção de ilicitude e, quando eventualmente nela se assenta, não se confunde, ele mesmo, com as situações ilícitas que dela advêm. O seu tratamento não é a partir da noção de ilicitude, muito embora ela possa ocorrer e quase sempre ocorra.

Para os fins desse trabalho, e em defesa da visão mais restritiva aqui pretendida, entende-se que a origem de um problema estrutural, de fato, não advém de uma conduta necessariamente ilícita, mas sim de uma conduta necessariamente contrária ao direito, em uma

²⁴¹ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspddivm, 2021, p. 56.

²⁴² VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspddivm, 2021. p. 64.

²⁴³ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspddivm, 2021, p. 56.

²⁴⁴ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. Salvador: Juspddivm, 2021, p. 34.

²⁴⁵ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. Salvador: Juspddivm, 2021. p. 37.

²⁴⁶ DIDIER JR., Fredie; ZANETTI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. **Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro**. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspddivm, 2022. p. 422.

perspetiva mais abrangente de ilicitude. As medidas adotadas em processos estruturais tocam diversos focos de problemas, daí serem chamadas também de multifocais. Esses “focos” podem tocar ramos do direito diversos, mas a maior influência normativa, quando se está diante da implementação de políticas públicas, se dá nos âmbitos constitucional e administrativo, e é nesses planos normativos que se deve buscar a adequação de uma conduta e do funcionamento de uma estrutura.

Essa razão pode ser justificada pelo fato de que a esfera pública e provada sofre influências de graus diferentes da noção de legalidade. É clássica a lição de que no âmbito privado é permitido aquilo que a lei não proíbe, enquanto que na Administração só é legal aquilo que a lei permite. Nas considerações de Marçal Justen Filho²⁴⁷:

O princípio da liberdade, que norteia a vida privada, conduz à afirmação de que tudo o que não estiver disciplinado pelo direito está abrangido na esfera de autonomia. Portanto, a ausência de disciplina jurídica é interpretada como liberação para o exercício das escolhas subjetivas. Isso se traduz no postulado de que tudo o que não for proibido nem obrigatório por meio de lei será reputado como permitido.

(...)

Quando se consideram as relações regidas pelo direito público, a situação se altera. Assim se põe porque o exercício de competências estatais e de poderes excepcionais não se funda em alguma qualidade inerente ao Estado ou a alguns atributos do governante. Toda a organização estatal, a atividade administrativa em sua integralidade, a instituição de funções administrativas, são produzidas pelo direito. Logo, a ausência de disciplina jurídica tem de ser interpretada como inexistência de poder jurídico. Daí se afirmar que, nas relações de direito público, tudo o que não for autorizado por meio de lei será reputado como proibido.

Interessante notar que, evocando as lições do autor citado, e sob a perspectiva da legalidade estrita, “a ausência de disciplina jurídica tem de ser interpretada como inexistência de poder jurídico”. Nesse ponto, vale ressaltar que uma decisão a ser implementada em um processo estrutural não pode determinar condutas ao Poder Público sem que haja previsão legal. Ainda mais incisiva seria a incidência do princípio da legalidade em um processo estrutural no âmbito de uma estrutura privada, visto que não seria possível determinar condutas ou pretender reformas estruturais no âmbito privado sem imposição legal.

Não se pode, no entanto, negar que pode haver descompasso da lei com a realidade social e que esse descompasso pode levar a situações de violação a direitos. Esse descompasso é o que se chama de “crise de legalidade”. Para Fux²⁴⁸:

A crise hoje vivenciada tem dupla ratio essendi: a ‘dissintonia entre a lei e os anseios sociais’ e a ‘ineficiência da realização da justiça’. A lei como regra de conduta no seu

²⁴⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 14ª ed. São Paulo: Forense, 2023, p. 85.

²⁴⁸ FUX, Luiz. Uma Nova Visão do Universo Jurídico. In: **Revista da Escola da Magistratura Estadual do Rio de Janeiro**, v. 4, n.15, 2001. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/803>. Acesso em: 17 jun. 2023.

amplo espectro de regulação das atividades humanas, tem-se revelado afastada das expectativas da comunidade. A justiça, por sua vez, se apresenta ineficiente e incapaz de cumprir o sumo postulado enunciado pelos jurisconsultos romanos de *perpetua voluntas unicuique suum tribuendi* (a vontade perpétua de dar a cada um o que é seu), quer pelas desigualdades que encerra, quer pela tardança da prestação jurisdicional, quer pela qualidade da resposta judicial.

Esse descompasso entre a legalidade e a realidade pode gerar estados de desconformidade que deem origem a problemas estruturais. Nesse ponto, tem-se uma situação em que a legalidade está em dissonância com a proteção de direitos fundamentais, carecendo de uma resposta das instituições políticas. Ocorre que essa resposta pode ser tardia, ou mesmo pode nunca vir, se não for interesse da maioria da sociedade representada nas instâncias políticas. A partir daqui, nota-se que a visão puramente legal não é suficiente para superar essa barreira.

Dito isto, com a finalidade de atenuação das dificuldades ou mesmo de superação do paradigma legal, tem-se erigido linha hermenêutica que pretende ser mais funcional no sentido de colocar como centro da atuação administrativa os princípios e valores constitucionais²⁴⁹. Essa superação se dá por meio de justificativas diversas a depender se está no âmbito público e no privado.

No âmbito da Administração pública, para Gustavo Binzenbojm, com a constitucionalização do Direito Administrativo, a constituição passa a ser o centro da ordem jurídica. A sujeição passa a ser não só à lei, mas a todo o ordenamento jurídico, como juridicidade. Para o autor, a atuação administrativa só será válida, legítima e justificável quando condizente, muito além da simples legalidade, com o sistema de princípios e regras delineado na Constituição, de maneira geral, e com os direitos fundamentais, em particular²⁵⁰.

Nesse sentido, em caso de uma situação de desconformidade no âmbito da Administração Pública, o juízo de adequação da conduta ou do funcionamento da estrutura investigada deve se dar em face da Constituição e com os direitos fundamentais. É nesse campo normativo que se deve buscar a previsão de um programa de políticas públicas ou mesmo se a situação de funcionamento da qual decorre violação de direitos está ocorrendo.

Já no âmbito privado, esse paradigma pode ser superado pela noção de eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Carlos Henrique Bezerra Leite, tratando de desigualdades

²⁴⁹ SPAGOLLAA, Vânia Senegalia Morete; MORETE, Vivian Senegalia. A Crise da Lei e seus Reflexos no Direito Administrativo: a Legalidade Questionada. In: **Revista Científica Ciências Jurídicas e Empresariais**. v. 12, n. 2, Londrina: 2011. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/16030325.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2023

²⁵⁰ BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p.131.

estruturantes em relações privadas, assim entende em que consiste essa eficácia²⁵¹:

A eficácia horizontal dos direitos fundamentais, também chamada de eficácia dos direitos fundamentais entre terceiros ou de eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, decorre do reconhecimento de que as desigualdades estruturantes não se situam apenas na relação entre o Estado e os particulares, como também entre os próprios particulares, o que passa a empolgar um novo pensar dos estudiosos da ciência jurídica a respeito da aplicabilidade dos direitos fundamentais no âmbito das relações entre os particulares.

Quando há relativa igualdade entre as partes na relação jurídica, deve prevalecer o princípio da liberdade, apenas se admitindo aplicação direta dos direitos fundamentais a essas relações em lesão potencial ou concreta à dignidade humana ou aos direitos da personalidade.²⁵² Dessa forma, ainda que justificada sob o ponto de vista dos direitos fundamentais, os particulares, em tese, estão em posições de igualdade. Uma situação de desconformidade no âmbito das relações privadas, assim, demandaria uma posição de superioridade de uma das partes, e novamente ressalta-se que o ponto de partida deve ser a Constituição e os direitos fundamentais.

Assim, conclui-se que o estado de desconformidade que se busca desconstituir, seja pela alteração de condutas ou práticas, seja mediante a alteração no modo de funcionamento de uma instituição, é sempre decorrente de uma conduta antijurídica, contrária ao direito, sob o prisma da juridicidade. Deve, assim, causar lesão ou potencial lesão a direitos fundamentais.

Em relação aos direitos fundamentais, Marco Felix Jobim, ao questionar quais dimensões desses direitos são suficientes para que se realizem as medidas estruturais, conclui que o conceito mais completo é aquele trazido pela Lei 9.882/99, o do preceito fundamental²⁵³²⁵⁴.

O caso *Brown v. Board of Education*, por exemplo, foi baseado na recusa das autoridades públicas em matricular uma criança negra em uma escola pública mais próxima de sua residência, devido à sua raça., com base na doutrina "separate but equal" (separados, mas iguais). A doutrina "separate but equal" era prevista em leis estaduais conhecidas como leis de segregação racial ou "leis de Jim Crow". Tais leis foram promulgadas no final do século XIX e início do século XX, com o objetivo de legalizar a segregação racial em várias áreas da

²⁵¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais nas Relações De Emprego. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 17, São Paulo, 2011, p. 36.

²⁵² SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 11. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2011, p. 386

²⁵³ JOBIM, Marco Felix. *Medidas Estruturantes na Jurisdição Constitucional*: da Suprema Corte estadunidense aos Supremo Tribunal Federal. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022, p. 242.

²⁵⁴ Sem adentrar nas concepções trazidas pelo autor sobre o que significa "preceito fundamental", este conclui que é da competência do Supremo interpretar se existe ou não preceito fundamental no caso concreto, e que um preceito fundamental pode vir ora como regra, ora como princípio, mas desde que vinculados com o texto constitucional.

sociedade, incluindo escolas, transporte, restaurantes, entre outros²⁵⁵.

Essas leis estabeleciam a separação física entre brancos e negros, mas afirmavam que as instalações e serviços oferecidos a cada grupo racial seriam iguais. No entanto, na prática, as instalações e serviços destinados aos negros eram frequentemente inferiores em qualidade e recursos. O caso *Brown v. Board of Education* questionou a constitucionalidade dessas leis de segregação racial e a doutrina "separate but equal", argumentando que a segregação racial era intrinsecamente desigual e violava a igualdade perante a lei²⁵⁶.

No caso paradigma de *Brown v. Board of Education* tem-se uma situação de desconformidade de fato com base legal. A princípio, o programa normativo da época e do contexto ampararia a situação segregacionista. No entanto, a conduta perpetrada (ou o funcionamento da estrutura do sistema educacional) não encontrava amparo Constitucional, se colocados sob o crivo da juridicidade, e teríamos uma conduta antijurídica. A decisão da Suprema Corte norte-americana no caso *Brown v. Board of Education* se baseou na interpretação da Constituição dos Estados Unidos, considerando que a segregação racial nas escolas públicas violava a cláusula de igual proteção da 14ª Emenda, que garante a igualdade perante a lei.²⁵⁷ A decisão, para além de estrutural, foi tomada com base em um controle de constitucionalidade. Interessante notar que em *Plessy v. Ferguson*, décadas antes de *Brown v. Board of Education*, a Suprema Corte norte-americana julgou constitucional, também como referência à 14ª Emenda, a lei do Estado de Louisiana intitulada *Separate Car Act*, de 1890, a qual exigia acomodações separadas para pessoas negras e brancas nos trens e ferrovias, incluindo vagões separados, com único voto divergente do *Justice John Marshall Harlan*²⁵⁸.

Temos, nessa primeira restrição, tomado como norte que os problemas estruturais, sejam eles derivados de uma estrutura pública, seja privada, decorrem sempre de um estado ou conduta antijurídica sob o ponto de vista Constitucional. Temos ainda que, para que seja proferida uma decisão que determine a alteração de uma conduta ou mesmo a mudança do

²⁵⁵ ROCHA, Eduardo da Silva. "This Is America": a era Jim Crow e os lugares de memória da Guerra de Secessão na arte visual de Hiro Murai. In: **Revista Visualidades**, v. 19, Goiânia, 2021. Disponível em: <https://revistas.ufg.br/VISUAL/article/download/59346/38071>. Acesso em: 17 jun. 2023.

²⁵⁶ BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarehas. O Caso Brown V. Board Education, Medidas Estruturantes e o Ativismo Judicial. In: **Revista Democracia e Processo**, v. 4, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/31569>. Acesso em: 17 jun. 2023.

²⁵⁷ BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarehas. O Caso Brown V. Board Education, Medidas Estruturantes e o Ativismo Judicial. In: **Revista Democracia e Processo**, v. 4, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/31569>. Acesso em: 17 jun. 2023.

²⁵⁸ JURUREBA, Fernanda Matos Fernandes de Oliveira; JURUREBA, Yuri Anderson Pereira. A Voz Dissidente Contra a Segregação Racial: o voto do justice harlan no caso plessy v. ferguson marcado na história da suprema corte norte-americana. In: **Revista Humanidades e Inovação** v.8, n.52, Palmas, 2021. Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadeseinovacao/article/view/5787/3257>. Acesso em: 17 jun. 2023.

modo de funcionamento de uma estrutura pública ou privada, deve haver um programa normativo prévio na qual a decisão se baseie, não podendo o Judiciário “forçar” uma alteração no estado das coisas sem que haja um permissivo normativo constitucional ou legal.

Nesse panorama, identificada a situação de desconformidade decorrente de uma conduta ou modo de funcionamento antijurídico e havendo permissivo normativo para que tal situação seja declarada, chega-se a uma segunda barreira: a definição ou o modo de como serão implementadas as mudanças necessárias ao alcance do estado ideal de coisas.

Quando estudamos o caso *Brown v. Board of Education*, nos deparamos com as dificuldades práticas encontradas pelos juízes federais para efetivar a implantação das medidas. Na implantação das medidas do caso, surgiram questões práticas que dificultaram a efetivação da integração racial nas escolas, tais como resistência e oposição, mas a que nos interessam tocam especificamente ao poder público. Algumas dessas questões incluíram:

1. Realocação de recursos: A integração racial exigia a realocação de recursos financeiros e materiais para garantir que todas as escolas tivessem condições adequadas para receber os estudantes de forma igualitária. Isso incluía a construção e reforma de escolas e a contratação de professores.
2. Transporte escolar: Em muitos casos, os estudantes negros precisavam ser transportados para escolas distantes, já que as escolas mais próximas de suas residências eram frequentemente destinadas apenas aos estudantes brancos. Isso exigia a reorganização de sistemas de transporte escolar.

Após a decisão do caso *Brown v. Board of Education*, a Suprema Corte dos Estados Unidos se reuniu novamente em 1955 para reargumentar o caso, que ficou conhecido como *Brown v. Board of Education II*. Essa reunião ocorreu para analisar as resistências oferecidas quanto à implementação do que foi decidido no caso original²⁵⁹. Nas lições de Vitorelli, a Suprema Corte disse “o que”, mas não disse “como”, sem fixar qualquer parâmetro de modo ou tempo, para que se produzisse ou avaliasse uma alteração significativa²⁶⁰. Disso resultou que os juízes inferiores começaram a criar modos implementar essas decisões, voltando-se para ordens judiciais de obrigações de fazer ou não fazer²⁶¹.

²⁵⁹ BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarehas. O Caso Brown V. Board Education, Medidas Estruturantes e o Ativismo Judicial. In: **Revista Democracia e Processo**, v. 4, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/31569>. Acesso em: 17 jun.2023.

²⁶⁰ VITORELLI, Edilson. Litígios Estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org). **Processos estruturais**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 376.

²⁶¹ VITORELLI, Edilson. Litígios Estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org). **Processos estruturais**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 376.

Como se vê, o reconhecimento de um estado de desconformidade tem pouca ou quase nenhuma praticidade. A decisão-núcleo, terminologia de Arenhardt, acaba por se resumir em uma decisão meramente declaratória, se não acompanhada de medidas ou previsões dotadas de praticidade.

Nesse ponto, voltamos ao que fora discutido no item anterior quando ao limiar entre a legitimidade do Judiciário para proferir decisões estruturais e a Separação de Poderes. Constatata esse estado de desconformidade decorrente de uma situação antijurídica, e amparado por um programa normativo anterior, o Poder Judiciário pode declarar a existência desse estado de desconformidade e determinar à instituição burocrática que promova alterações no modo de funcionamento ou nas práticas até então adotadas que causem ou tenham potencial de causar uma violação generalizada a direitos fundamentais. Pode o Judiciário determinar o “agir”, o “fazer”, mas não pode, a nosso ver, determinar o “como”, ao menos não de forma abrangente a tal ponto que elimine o mérito da discricionariedade.

O papel do Judiciário, em um cenário de desconformidade, fica no limiar entre o exercício da função tipicamente jurisdicional e a atuação como se um administrador fosse. Há doutrina defensora da atuação estrutural do magistrado semelhante a do gestor para efetivar os direitos envolvidos nos conflitos estruturais. No dizer de Antônio Bochenek²⁶²:

Um processo estrutural exige raciocínio diferenciado do juiz, ou seja, para efetivar os direitos envolvidos nos conflitos estruturais, o magistrado se obriga a tomar decisões que demandam postura mais ativa e, muitas vezes, assume uma função semelhante à de um gestor público, tanto no quesito operacional quanto estratégico.

No entanto, entendemos que a ideia de “juiz-gestor” não encontra amparo na estrutura jurídica brasileira. A atuação jurisdicional, quando da relação entre efetivação de direitos fundamentais e intervenção em políticas públicas, deve servir de vetor, mas não se fazer substituir na atuação do gestor eleito. Nesse sentido, ficamos com as lições de Jefferson Guedes e Henrique Alves²⁶³:

Note-se que, apesar das decisões estruturais serem mais indicadas do que o processo civil da sentença declaratória na discussão de políticas públicas deficitárias, a jurisdição estrutural, assim como o processo estrutural, possui uma natureza residual. E isso porque o Poder Judiciário tem atribuição constitucional residual em matéria de políticas públicas, e o juiz só estará autorizado a proferir decisões estruturais nos casos em que as soluções já encontradas, dentro da própria normatividade processual, forem insuficientes ou inadequadas. Somente nos casos de omissões ou práticas institucionais contrárias aos núcleos fundamentais dos direitos sociais é que o

²⁶² BOCHENEK, Antonio Cesar. **Demandas Estruturais: Flexibilidade E Gestão**. In: **Revista Judicial Brasileira**, Brasília, v. 1, n. 1. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/163052>. Acesso em: 17 jun. 2023.

²⁶³ GUEDES, Jefferson Carlos Carús; PINTO, Henrique Alves. **Decisões Estruturais: Vetores de Implementação de Políticas Públicas**. In: **Juris Plenum Direito Administrativo**, Ano VII, n. 26, 2020. Disponível em: https://www.uniceub.br/arquivo/86ng_20190513121637*pdf?AID=2722. Acesso em: 17 jun. 2023.

Judiciário poderá intervir.

Em uma tentativa de inserir no ordenamento jurídico brasileiro disposições que reduzissem os graus de incerteza e da imprevisibilidade no âmbito decisional do Poder Judiciário e dos órgãos de controle, a Lei nº 13.655/2018 promoveu alterações na Lei de Introdução ao Direito Brasileiro que abordam a responsabilidade dos órgãos julgadores pelos impactos econômicos e sociais de suas deliberações relacionadas ao cumprimento de políticas públicas. Apesar das intenções veiculadas na alteração legislativa, que para alguns introduziu no Direito brasileiro uma hermenêutica de viés consequencialista,²⁶⁴ há vozes dissonantes na doutrina brasileira que resistem a essa abordagem.

Thamy Pogrebinski define o consequencialismo como a característica do pragmatismo filosófico que prioriza as consequências do ato, teoria ou conceito.²⁶⁵ Para a autora, o consequencialismo, ao lado do antifundacionalismo e do contextualismo, faz parte de uma matriz pragmatista, um núcleo comum de ideias desse movimento filosófico.²⁶⁶ A partir dessas lições, José Vicente Mendonça levanta críticas ao que denomina de consequencialismo à brasileira. Com base em noções de simplificação com a qual a teoria é tratada no Brasil, de generalidade, em razão da apresentação de ideias genéricas de fácil concordância, e de naturalidade, o que, segundo leciona, trata-se de buscar teorias que validem o modo de ser do sujeito atuante,²⁶⁷ Mendonça critica a ausência de clareza da utilização dessa forma de decidir, visto que os julgadores não possuiriam métodos seguros para identificar e, daí, considerar consequências, não haveria clareza quanto aos pontos de parada das consequências a serem consideradas na decisão. Para o autor,²⁶⁸

Seria discutível a legitimidade constitucional existente para o juiz deixar de ser juiz de Direito e passar a ser um juiz das consequências que sua atuação traria sobre a sociedade. A atuação deixaria de ser jurídica, orientada pela aplicação em concreto de padrões prévios estabelecidos por normas, costumes ou precedentes, e passaria a ser política, guiada pela cognição prospectiva do que será melhor para a comunidade. Nesse sentido, o consequencialismo jurídico ampliaria o (já bastante ampliado) ativismo dos controladores brasileiros, especialmente dos juízes de Direito. Tratar-se-

²⁶⁴ SAMPAIO JUNIOR, Rodolpho Barreto; SANTOS, Helder Sebastião. Alterações na LinDB e a Efetivação de uma Nova Hermenêutica Administrativa Consequencialista. In: **Revista Direito Mackenzie**. Vol. 16, nº 3, São Paulo, 2022. Disponível em: <https://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/15458>. Acesso em: 18 jan. 2024

²⁶⁵ POGREBINSCHI, Thamy. **Pragmatismo**: teoria social e política. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2005, p. 62

²⁶⁶ POGREBINSCHI, Thamy. **Pragmatismo**: teoria social e política. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2005, p. 24

²⁶⁷ MENDONÇA, José Vicente Santos de. O Consequencialismo Jurídico à Brasileira: notas para um estudo do fenômeno. In: **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**. Nº 41, Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rfduerj/article/view/71724>. Acesso em: 18 jan. 2024

²⁶⁸ MENDONÇA, José Vicente Santos de. O Consequencialismo Jurídico à Brasileira: notas para um estudo do fenômeno. In: **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**. Nº 41, Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rfduerj/article/view/71724>. Acesso em: 18 jan. 2024

ia de argumento que militaria contra a segurança jurídica e o equilíbrio das funções estatais. Aliás, seria plausível supor que juízos formalistas produzissem efeitos menos ruins do que juízos pragmatistas/consequencialistas, no mínimo porque possuiriam um padrão prévio de referência.

Ocorre que, ao fundamentar decisões com base em suas consequências, o julgador abre um flanco para requerimentos de prestação de contas, cujo atendimento estará sujeito a critérios científicos (extrajurídicos) de adequação.²⁶⁹ É dentro desse flanco de prestação de contas que se perfaz o controle sobre a atividade judicial, especialmente no âmbito estrutural.

Se, em um primeiro momento, o juiz reconhece um estado de coisas desconforme, em um segundo momento cabe a ele os papéis de orientação e supervisão da implantação das medidas estruturais, mas não deve atuar em substituição do gestor. As razões foram expostas no item anterior, mas apenas para revisá-las, tem-se que o juiz não está sujeito ao crivo popular, não se submete ao processo de tomada de contas nem está sujeito à ação de improbidade administrativa ou processo de impeachment. Em outras palavras, a atuação jurisdicional blinda o juiz quanto a excessos ou eventuais insucessos na implantação das medidas estruturais. Se, caso o gasto determinado pelo juiz para a alteração de uma estrutura burocrática se revele, ao final, um gasto dotado de anti-economicidade, não estará o juiz sujeito as restrições da Lei de Responsabilidade Fiscal nem a eventual julgamento pela irregularidade das contas.

Nesse sentido, a atividade jurisdicional não pode escolher qual a modalidade licitatória mais adequada para a realização de obras de acessibilidade, nem qual a melhor distribuição em vagas de creches de acordo com os critérios territorial ou populacional. Essas escolhas, certas ou erradas, são de atribuição do gestor, a quem cabe arcar com o bônus do acerto e com o ônus do erro.

Uma terceira restrição diz respeito aos valores defensáveis num processo Estrutural ou, mais especificamente, quem e o que pode ser abrangido num Processo Estrutural. Tal reflexão se dá por ser comum a doutrina que trata sobre o tema afirmar que o Processo Estrutural visa alterar a conduta ou o funcionamento de uma estrutura burocrática pública ou privada.

Nesse sentido, Vitorelli²⁷⁰ entende que:

Litígios estruturais podem visar a mudança de comportamentos de estruturas privadas, tanto aquelas que prestam serviços públicos, ou de utilidade pública, quanto aquelas que possuem estruturas integralmente privadas, mas que são essenciais para a sociedade que as circundam, não podendo ser apenas eliminadas e substituídas por outras, segundo as regras do livre mercado.

²⁶⁹ PIMENTEL, Alexandre Freire; PORTO, Simone Peixoto Ferreira. Contenção ou Maior Subjetivismo Judicial? O consequencialismo jurídico e a aplicação do método pragmático às decisões que tenham por objeto o cumprimento de políticas públicas. In: **Revista Ajuris**, v. 49, n. 153, Porto Alegre, 2022. Disponível em: <https://revistadaajuris.ajuris.org.br/index.php/REVAJURIS/article/view/1302>. Acesso em: 17 jun 2023.

²⁷⁰ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdv, 2021, p. 56.

A interessante visão do autor conclui que a vida das pessoas, por vezes, é mais impactada por conglomerados privados do que pelo Estado, não se podendo imaginar que a tutela contra ilícitos desses conglomerados se reduza a sanções pecuniárias e obrigacionais²⁷¹. Outros, por sua vez, veem nas ações concursais um problema estrutural. Nesse sentido, Didier, Zaneti, e Oliveira²⁷²:

As ações concursais – como, por exemplo, a falência e a recuperação judicial – também se baseiam em problemas estruturais. Elas partem de uma situação de desorganização, em que há rompimento da normalidade e do estado ideal de coisas, e exigem uma intervenção (re)estruturante, que organize as contas da empresa em recuperação ou que organize os pagamentos devidos pela massa falida. Essa desorganização pode advir do cometimento de ato ilícito, como no caso da falência, ou não necessariamente, como no caso da recuperação judicial.

A dissolução de uma sociedade ou o fechamento de uma unidade fabril podem configurar um problema estrutural.

No caso apresentado por Didier, Zaneti, e Oliveira, com relação às ações concursais, a o entendimento pode ser defendido em seus respectivos termos, entendido o conceito de problema estrutural. Vistos os conceitos mais importantes no capítulo anterior, aqui se passará um rápido panorâma entre problema e litígio estruturais.

Como tratado no capítulo anterior, o litígio (ou lide) trata-se da judicialização de um problema, resistido por uma parte contrária. O problema gera o conflito, categoria sociológica que vem antes do litígio. É possível haver problema sem litígio, sem judicialização, mas a lide pressupõe um problema resistido em juízo. No dizer de Luseni Aquino²⁷³:

O litígio é o estágio ulterior da dinâmica de equacionamento de conflitos, no qual o sujeito da busca por justiça recorre à intervenção de uma instituição judicial para arbitrar a disputa em que está envolvido. Não tendo sido resolvida por outros meios, a disputa deixa, então, suas mãos e passa a ser controlada por um *tercius* institucionalizado e neutro em relação à questão e ao seu contexto.

Nesse sentido, o litígio se materializa por meio do processo, sendo o processo o instrumento que pavimenta a atuação do poder jurisdicional, organizando seu método de trabalho e as condições para o exame dos conflitos²⁷⁴. O litígio estrutural, assim, refere-se à judicialização de um problema estrutural.

²⁷¹ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdívm, 2021, p. 56.

²⁷² DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. **Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro**. In: Processos Estruturais. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). 3. ed. Salvador: Juspodívm, 2021. p. 427

²⁷³ AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de. **Do Conflito ao Litígio**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2020. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/38971/1/2020_LuseniMariaCordeirodeAquino.pdf. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁷⁴ AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de. **Do Conflito ao Litígio**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2020. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/38971/1/2020_LuseniMariaCordeirodeAquino.pdf. Acesso em: 19 jun. 2023.

Quando tratamos de problema estrutural, estamos nos referindo a uma situação disfuncional em relação a uma prática, conduta ou mesmo o funcionamento de uma estrutura, e que, em decorrência dessa situação disfuncional, há uma violação generalizada de direitos de diversos polos distintos, frequentemente com interesses distintos e em graus diversos. Podemos visualizar um problema estrutural, de fato, em uma instituição privada, que tenha relação com interesses eminentemente privados.

Todavia, diferentemente dos Processos Estruturais que este trabalho trata, em problemas estruturais com as características acima relacionadas, é possível visualizar a renúncia dos interessados no direito que lhes toca. É possível, por exemplo, que em um processo de falência, haja o perdão de todos os credores quanto aos créditos que lhes tocam. A condução do processo e mesmo das relações com o seu objeto encontram-se na esfera livre dos polos da relação. É possível que sequer exista um processo, resolvendo-se o problema estrutural privado com transcurso do tempo da cobrança dos direitos ali tratados.

Diferentemente do processo coletivo de índole pública, não seria passível de cogitação a renúncia do legitimado coletivo aos direitos ali tratados, nem mesmo dos titulares eventuais dos direitos. Não seria possível pensar-se, por exemplo, de um processo coletivo cujo objeto seja o direito à acessibilidade, no qual os interessados ou mesmo uma associação legitimada para defender o direito à acessibilidade de pessoas com deficiência simplesmente renunciassem ao direito em questão.

Dessa forma, o sentido de que ações concursais podem ser vistas como ações que tratam de problemas estruturais deve ser entendido como mais como um problema multifocal privado, sem que sobre ele lhe incidam as marcas teóricas do Processo Coletivo Estrutural aqui tratado, no que toca à defesa dos direitos fundamentais afetados por uma conduta antijurídica que viole a Constituição. Não seriam problemas estruturais em seu sentido estrito, como aqui defendido.

Já com relação à reestruturação de condutas ou modos de funcionamento de estruturas integralmente privadas, tal afirmação igualmente deve ser vista em seus respectivos termos. Enquanto parte da doutrina entende que as medidas estruturantes não tem seu campo de aplicação restrito a assuntos que envolvem o Estado, podendo servir a discussões de caráter particular,²⁷⁵ há aqueles que defendem que o campo de atuação de um processo estrutural deve ser relacionado ao confronto da burocracia estatal. Nesse sentido, em Bauermann²⁷⁶:

Assim, os processos estruturais são aqueles em que um juiz, confrontando a burocracia do Estado com os valores constitucionais, determina a reestruturação da

²⁷⁵ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodvím, 2021, p. 61.

²⁷⁶ BAUERMANN, Desirê. *Structural Injunctions* no Direito Norte- Americano. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodvím, 2022. p. 332.

organização no sentido de eliminar a ameaça a esses valores decorrente das atitudes da instituição, sendo a *injunction* o meio pelo qual essas diretivas são transmitidas.

A realização de valores públicos, a nosso ver, é a marca que caracteriza a finalidade dos processos estruturais. Corroborando esta posição, Owen Fiss aduz que a adjudicação (estrutural) é o processo social por meio do qual os juízes dão significados a valores públicos²⁷⁷ valores. Embora, para Fiss, a estrutura burocrática seja essencialmente uma estrutura estatal,²⁷⁸ em sua concepção, é na significação de valores públicos por parte do Poder Judiciário a nota característica das reformas estruturais.

É certo que, atualmente, a vida das pessoas sofre um impacto considerável de grandes conglomerados empresariais. Basta se pensar nos provedores de buscas na internet que, a depender do tipo da pesquisa, pode ampliar ou reduzir o acesso a informações de determinado sítio. Podem, igualmente, direcionar a atração dos consumidores por produtos específicos de marcas patrocinadas. Pense-se, ainda, nas novas formas de trabalho surgidas a partir da *gig economy*, a exemplo dos serviços como Uber e Airbnb que surgem a partir do desenvolvimento das plataformas digitais²⁷⁹.

No entanto, ainda que se esteja diante de uma estrutura integralmente privada, a atuação desta ou o seu modo de funcionamento deve, de alguma forma, tocar o interesse público e afetar direitos fundamentais. Veja-se que a gênese dos Processos Estruturais sempre toca direitos fundamentais ou o interesse público, seja no caso da segregação racial no sistema educacional, seja no direito dos presos a serem inseridos num sistema prisional indene de violação aos direitos humanos.

À primeira vista, é perceptível quando uma estrutura integralmente privada passa a violar direitos fundamentais. Basta se pensar em questões relacionadas ao combate ao trabalho infantil e ao trabalho escravo. A resolução de um problema que toca aos direitos fundamentais da criança e do trabalhador, para além de se restringirem à relação empregador-empregado, encontrando solução na aplicação de multa e no pagamento de verbas rescisórias e indenizatórias, pode apresentar um conflito estrutural não perceptível, principalmente quando se está diante de reiteradas violações no contexto de uma região territorial ou de uma atividade econômica específica.

²⁷⁷ FISS, Owen. **Um Novo Processo Civil**: estudos norte-americanos sobre jurisdição, Constituição e sociedade. Tradução: Daniel Porto Godinho da Silva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 27

²⁷⁸ FISS, Owen. **As Formas de Justiça**. In: Um novo Processo Civil: estudos norte-americanos sobre Jurisdição, Constituição e sociedade. Tradução de Daniel Porto Godinho da Silva e Melina de Medeiros Rós. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 26

²⁷⁹ ASSIS, Anne; COSTA, Joeline; OLIVEIRA, Murilo. O Direito do Trabalho (des)conectado nas Plataformas Digitais. In: **Revista Teoria Jurídica Contemporânea**. v.4, Rio de Janeiro, 2019 Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/rjur/article/view/24367>. Acesso em: 19 jun. 2023.

Pense-se, por exemplo, no setor de agronegócio que, em 2023, foi responsável pela maior parte dos casos de trabalho em condições análogas a de escravo.²⁸⁰ O problema é claramente multifocal, podendo a solução pode perpassar por uma gama de interesses diversos, de atores diversos, e envolver a intervenção estatal através de políticas públicas. Lorival Marques Filho e Thiago Assumpção Rosado²⁸¹, defendendo a ideia de Processo Estrutural aplicável ao Processo do Trabalho, ao tratarem do trabalho escravo sob um viés estrutural, assim asseveram

Atualmente ocorre uma solução imediata e individualizada correspondente ao resgate de trabalhadores em condição análoga à escravidão (especialmente mulheres, crianças e migrantes) que consiste no registro formal do contrato de trabalho, pagamento de salários e horas extras, dentre outros fatores. Contudo, isso não impede que em outros locais outros (ou estes mesmos empregados) voltem a ser explorados ou, ainda pior, que o mesmo empregador reitere a ilegal conduta.

Nesse contexto, um processo estrutural traria método, procedimento e solução diversos. Começaria por envolver as empresas acusadas de submissão ilegal de empregados à condição análoga à escravidão, mas não se limitaria a elas, trazendo para essa relação jurídica processual, de natureza plural e complexa, também os sindicatos, representantes públicos do Legislativo e Executivo, empresas relacionadas e beneficiadas com o trabalho escravo seja direta ou indiretamente. Isso propiciaria a instituição de políticas públicas eficazes para: a) recolocação profissional adequada dos trabalhadores, a fim de que não sejam explorados da mesma forma, sobretudo, mulheres e migrantes; b) criação de um sistema de formação profissional para trabalhadores (profissionalização e capacitação) financiada pelo Estado e por violadores dos direitos dos empregados; c) redução de encargos sociais para a contratação formal de determinados grupos vulneráveis; d) criação de uma base de dados de empregadores que utilizam trabalho escravo a fim de impedir ou reduzir seu acesso às contratações com pessoas jurídicas de direito público, dentre outras medidas.

Pensa-se assim que no âmbito de um setor econômico é frequente a violação de direitos fundamentais no tocante ao trabalho digno. A questão, para além da resolução mediante o resgate dos trabalhadores, pagamento das verbas trabalhistas, garantia de direitos previdenciários e indenização por danos morais coletivos, passa a ser um problema de reestruturação do setor da atividade, com implementação de práticas humanizadas nas relações de trabalho e frequente fiscalização do Estado, aumento do efetivo fiscalizatório, entre outras questões que possam surgir.

O problema acima passaria ainda pela instância política, tendo em vista o forte lobby da bancada ruralista do Congresso Nacional. Vale ressaltar também que o problema pode causar

²⁸⁰ De acordo com os dados da chamada “Lista Suja do Trabalho Escravo”, do DETRAE/MTE, 289 empregadores, entre pessoas físicas e jurídicas, integram a atual relação de flagrados com mão de obra em situação análoga à escravidão. Disponível em: https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/assuntos/inspecao-do-trabalho/areas-de-atuacao/cadastro_de_empregadores.pdf. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁸¹ MARQUES FILHO, Lourival Barão; ROSADO, Thiago Mira de Assumpção. Processo estrutural: solução aplicável ao processo do trabalho? In: **Revista Internacional de la Protección Social**. v. 1, n. 2, Sevilla, 2022. Disponível em: <https://revistascientificas.us.es/index.php/erips/article/view/19789/18554>. Acesso em: 19 jun. 2023.

mesmo eventual condenação internacional do Brasil, como já ocorrera no caso “Fazenda Brasil Verde vs. Brasil”, no qual o Brasil foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em razão da sistemática submissão de trabalhadores ao tráfico de pessoas e ao trabalho escravo em uma Fazenda no interior do Pará²⁸².

Nessa perspectiva, uma estrutura integralmente privada, no âmbito de um setor, em decorrência de seu funcionamento, provoca uma violação generalizada de direitos fundamentais, e sua solução perpassa por uma rede de interesses que devem ser coordenados para a condução ao um estado ideal de coisas.

Lado outro, caso da estrutura integralmente privada não decorra violação a direitos fundamentais, para que seja objeto de um processo estrutural, deve haver um interesse público subjacente na alteração de sua estrutura de funcionamento ou na mudança de práticas ou condutas da instituição.

Vitorelli²⁸³, citando Garret, menciona acordos estruturais em grandes corporações privadas AIG, America Online, Boeing, Bristol-Myers Squibb Co., Computer Associates, HealthSouth, KPMG, MCI, Merrill Lynch & Co. e Monsanto como exemplo de processos estruturais em instâncias privadas essenciais para a sociedade. Garret traz esses acordos realizados como meio de garantir a adoção de reformas estruturais internas nas corporações, em decorrência de escândalos de fraude corporativa na era pós-Enron²⁸⁴. O caso Enron se destaca como um dos mais impactantes episódios de fraude financeira já ocorridos nos Estados Unidos. A Enron Corporation enfrentou um colapso devido a atos contábeis e manipulação de dados financeiros, com o objetivo de mascarar débitos e inflar artificialmente seus ganhos, iludindo investidores e mercado.

Garret analisa os acordos realizados entre as corporações citadas e Departamento de Justiça norte americano para evitar acusações criminais. De acordo com Garret, as corporações realizaram acordos com o Departamento de Justiça como resultado de uma estratégia adotada para garantir a adoção de reformas estruturais internas, mediante a imposição de profundas reformas de governança²⁸⁵. No entanto, para além de elogios, Garret aponta que uma possível implicação do excesso ou abuso de discricionariedade dos procuradores nessas acusações é a

²⁸² BAHIA, Saulo José Casali. O Caso Fazenda Brasil Verde e o Cumprimento da Decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA**, v. 30, n. 01, Salvador, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/rppgd/article/download/36779/21080/132171>. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁸³ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspddivm, 2021, p. 56.

²⁸⁴ GARRETT, Brandon L. **Structural Reform Prosecution**, *Virginia Law Review*, n. 93, p. 853-957, 2007. Disponível em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/3864/. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁸⁵ GARRETT, Brandon L. **Structural Reform Prosecution**, *Virginia Law Review*, n. 93, p. 853-957, 2007. Disponível em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/3864/. Acesso em: 19 jun. 2023.

falta de limitações e controle sobre as reformas estruturais impostas, além limitação da revisão judicial, que pode dificultar a responsabilização por qualquer excesso ou abuso²⁸⁶.

Apesar do estudo de Garret ser apontado por Vitorelli como exemplo de caso estrutural que envolve instituições integralmente privadas, podemos perceber que se tratam de acordos relacionados a acusações de fraudes financeiras, cujo interesse público é latente e perpassa o estrito interesse patrimonial de investidores. Até pela própria cultura político-econômica do país em que inserido, cujo mercado financeiro possui um protagonismo maior frente ao governo do que a relação encontrada entre o mercado e o Estado brasileiro e a sociedade. Assim, o interesse público, para muito além de apenas subjacente, é diretamente interessado em reformas estruturais como as apontadas por Garret.

Outro exemplo, também para defender reformas estruturais em estruturas integralmente privadas, é aquele relacionado às medidas de reestruturação no âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE.²⁸⁷ O CADE, como autarquia em regime especial, atua como entidade judicante do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. A defesa de uma concorrência livre promove o interesse público ao beneficiar os consumidores, fomentar a inovação, estimular a eficiência econômica e promover o desenvolvimento econômico sustentável. A adoção de políticas e regulamentações que incentivem a concorrência livre e justa ultrapassa interesses individuais dos sujeitos econômicos, e atos de concentração ou medidas de reestruturação trazem consigo inegável interesse público, ainda que subjacente. Classificar medidas de reestruturação tomadas no âmbito do CADE como estruturais não deixa de se relacionar com a visão restritiva que defendemos. Isso porque, de acordo com o art. 88 da Lei 12.529/11, os atos de concentração de interesse do CADE são aqueles com potencial para caracterizar dominação de mercado.²⁸⁸ Atos que não possuam esse potencial de concentração não carregam interesse público sequer subjacente para atrair a intervenção do CADE.

Dessa forma, discordamos da visão doutrinária que reduz o uso de Processos Estruturais confronto da burocracia estatal. Essa redução desconsidera a influência das grandes corporações nas relações de trabalho e consumo e no cotidiano da sociedade em geral, no entanto, o desenvolvimento das atividades dessas corporações deve trazer consigo um interesse público subjacente para atrair a atuação em Processos Estruturais.

Tem-se ainda que trazer a concepção de Alexandre Câmara, que vê a possibilidade de

²⁸⁶ GARRETT, Brandon L. **Structural Reform Prosecution**, *Virginia Law Review*, n. 93, p. 853-957, 2007. Disponível em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/3864/. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁸⁷ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdv, 2021, p. 56.

²⁸⁸ BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 19 jun. 2023

um processo reestruturante de família. Para o autor, o processo das ações de família deve ser considerado, em alguns casos, um processo reestruturante e isso se dá, fundamentalmente, naquelas hipóteses que, versando sobre a regulamentação da convivência entre genitores e prole, se verifica que a família está desestruturada²⁸⁹. Prossegue o autor ao afirmar que nos casos em que haja um conflito familiar estrutural, o processo pode ser tratado como um processo reestruturante²⁹⁰.

Como afirmado no início do presente tópico, a concepção ora defendida pretende ser mais restritiva ao alcance dos processos estruturais. Tratar conflitos familiares como litígios estruturais, em nossa visão, não se enquadra na concepção da processualística estrutural. Isso porque ausentes a coletividade do direito em questão e mesmo a violação de diferentes polos de interesse. A multipolaridade é requisito essencial para que um litígio seja considerado estrutural, e no âmbito de família as questões levadas ao Judiciário costumam se restringir a um núcleo familiar, ainda que formado por diversos indivíduos.

Não se descarta, por outro lado, que processos formalmente individuais possam trazer consigo litígios materialmente policêntricos, de potencial estruturante. Tosta e Marçal bem pontuam que muitas demandas estruturantes são formalmente individuais, bipolares, mas seu objeto não pode ser adequadamente resolvido mediante mecanismos e procedimentos tradicionais de conflitos²⁹¹. Processos individuais podem ter potencial coletivo e estrutural, quando dizem respeito a uma violação sistêmica de determinados direitos²⁹².

No caso dos chamados processos reestruturantes de família, assim denominados por Câmara, em nossa visão, está ausente essa violação sistêmica que, como já afirmado, resume-se a um núcleo familiar, ainda que atinja diversas pessoas de forma individualizada. As características que o autor intenta mostrar que são compatíveis com a ideia de processo reestruturante de família, a determinação do objeto durante o seu curso, a prospectividade da instrução probatória, o exercício de deveres instrutórios pelo juiz e a prolação de decisões em

²⁸⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. v. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun.2023.

²⁹⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. v. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun.2023.

²⁹¹ TOSTA, Andre Ribeiro; MARÇAL, Felipe Barreto. Gerenciamento Processual Adequado de Demandas Formalmente Individuais a partir de Uma Visão Estruturante: o reforço proporcionado pelo art. 21 da LINDB. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 201 e 202.

²⁹² TOSTA, Andre Ribeiro; MARÇAL, Felipe Barreto. Gerenciamento Processual Adequado de Demandas Formalmente Individuais a partir de Uma Visão Estruturante: o reforço proporcionado pelo art. 21 da LINDB. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix (org.). **Processos Estruturais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 207.

cascata²⁹³, mais se assemelham ao gerenciamento processual de um problema do que a caracterização de um litígio como estrutural ou mesmo individual.

As conclusões aqui expostas se coadunam com uma visão mais restritiva e moderada do uso de Processos Estruturais para quando estes se refiram a implantação de políticas públicas previamente estabelecidas em um programa normativo e que, da não implantação ou implantação deficiente, decorram condutas antijurídicas que desrespeitem direitos fundamentais ou violem de outras formas a Constituição e cujos resultados de mudança das praticas ou condutas violadoras ou a alteração do funcionamento de uma estrutura, pública ou privada, traga consigo um interesse público, ainda que subjacente.

3.3 Experimentalismo Jurídico e Praticalismo no Contexto dos Processos Estruturais

A condução de problemas ditos complexos no âmbito processual não necessariamente é realizada mediante um processo estrutural. E assim ocorre porque o Processo Estrutural é um dos meios disponíveis para solucionar problemas complexos. O foco de um processo estrutural é a causa do conflito, não o conflito em si. A propósito, diz Jordão Violin²⁹⁴:

O foco do processo, no modelo de reforma estrutural, é completamente diverso do modelo de resolução de disputas. O conflito não é visto como um problema, mas como um sintoma. A causa deve ser remediada, não apenas o efeito. Por isso, o processo estrutural mira algo muito maior que a simples compensação por um ato ou fato. Busca-se mudar as condições sociais causadas ou perpetuadas por organizações de grande escala

Nesse sentido, verifica-se que nem todo problema complexo é solucionado mediante um processo estrutural e nem todo processo que se propõe a dar uma resposta estrutural a um problema complexo é um processo estrutural. Nesse contexto é salutar abordarmos o processo sob os vieses experimentalista e praticalista.

Inspirada no pragmatismo de John Dewey,²⁹⁵ a proposta experimentalista surge como uma alternativa para abordar o dilema democrático apresentado pela crítica da capacidade

²⁹³ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. v. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2023.

²⁹⁴ VIOLIN, Jordão. **Processos Estruturais em Perspectiva Comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2019. Disponível em: <https://www.prppg.ufpr.br/signa/visitante/trabalhoConclusaoWS?idpessoal=29282&idprograma=40001016017P3&anobase=2019&idtc=140>. Acesso em: 20 jun. 2023.

²⁹⁵ Dewey é o nome mais célebre da corrente filosófica que ficou conhecida como pragmatismo, ou instrumentalismo - uma vez que, para essa escola de pensamento, as ideias só têm importância desde que sirvam de instrumento para a resolução de problemas reais. Cunha, M. V. da. **Três versões do pragmatismo deweyano no Brasil dos anos cinquenta**. Educ Pesqui [Internet]. 1999Jul;25(2):39-55. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1517-97021999000200004>. Acesso em 15 de jun. 2023.

institucional. Ao conciliar a proteção dos valores públicos de grupos vulneráveis com uma atuação mais responsiva e eficiente das instituições públicas através do diálogo institucional, o experimentalismo jurídico amplia a capacidade institucional dos tribunais para lidar com questões técnicas, complexas e prospectivas.

Essa proposta traz a ideia de que o processo (estrutural, no caso analisado na presente pesquisa) para ser efetivo, deve alcançar os objetivos a que se destina.²⁹⁶ O experimentalismo democrático, que serve como base para essa abordagem jurídica, combina teorias de gestão e princípios democráticos. Essa abordagem é guiada pelo conceito de confiabilidade, que é resultado da capacidade de aprender e se adaptar. O elemento distintivo dessa teoria é o envolvimento deliberativo entre o governo e a população interessada, com o objetivo de alcançar aprendizado e coordenação²⁹⁷.

Essa corrente considera que a capacidade institucional dos tribunais de lidar com tais casos estruturais não decorre diretamente de sua autoridade, mas sim do papel colaborativo desempenhado pela instituição política em conjunto com a participação dos interessados.

Sabel e Simon²⁹⁸ ressaltam que, embora o modelo experimentalista parta da ideia de processo estrutural delineado por Chayes, os remédios propostos são diferentes em aspectos significativos. Houve uma evolução do modelo tradicional de injunções (*injunctions*) baseado em "comando e controle" para uma abordagem experimentalista de intervenção, na qual entram em cena diversos atores (*stakeholders*) buscando viabilizar uma alternativa tangível e efetiva ao problema estrutural apresentado.

Destaca-se que o processo estrutural tem desempenhando um papel relevante na atividade judicial em áreas centrais do direito público, como as relativas à educação²⁹⁹, prisões³⁰⁰, direito ambiental³⁰¹. Diante disso, o modelo experimentalista é proposto como a abordagem mais adequada para fortalecer a capacidade institucional dos tribunais no tratamento

²⁹⁶ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Minimalism and Experimentalism in the Administrative State. **Georgetown Law Journal**, v. 100, p. 53-93, 2011. 55. Disponível em: <https://charlessabel.com/papers/SabelSimon.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁹⁷ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Minimalism and Experimentalism in the Administrative State. **Georgetown Law Journal**, v. 100, p. 53-93, 2011. 55. Disponível em: <https://charlessabel.com/papers/SabelSimon.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁹⁸ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023.

²⁹⁹ A exemplo da Ação Civil Pública 0150735-64.2008.8.26.0002/SP, que tratou da insuficiência de vagas em creches no Município de São Paulo, mais bem analisada no item anterior.

³⁰⁰ A exemplo da ADPF 347, na qual o Supremo reconheceu um “estado de coisas inconstitucional” relativamente ao sistema prisional no Brasil.

³⁰¹ Cita-se por exemplo o caso Samarco na ACP 0023863-07.2016.4.01.3800

dos processos estruturais, pois se baseia na ideia de que “o possível que conta é o que está adjacente e, nesse sentido, a escolha das instituições será decisiva para permitir o processo coletivo de descobri-lo e construí-lo³⁰²”.

Importa tratar da definição de capacidade institucional, pois está intimamente ligada ao modelo experimentalista. É possível destacar alguns elementos relevantes para a concepção de capacidade institucional do Judiciário, a fim de tornar esse conceito operacionalmente útil para a reflexão no contexto brasileiro. A noção de capacidade institucional está tradicionalmente relacionada às limitações das Cortes em intervir em políticas públicas, embora seja reconhecido que a função e o papel do Judiciário devam ser ampliados para proteger certos valores fundamentais dos cidadãos em uma sociedade democrática³⁰³.

O modelo experimentalista adota uma abordagem baseada no diálogo colaborativo entre as partes envolvidas, estabelecendo metas a serem alcançadas e avaliando o desempenho da instituição em relação aos compromissos iniciais³⁰⁴. Nesse sentido, quando confrontada com um bloqueio institucional e a violação de direitos, a corte deixa de desempenhar um papel diretivo e centralizador no processo, passando a atuar como facilitadora e mediadora do acordo deliberativo que será elaborado pelas partes.

O foco desse modelo reside nos resultados a serem alcançados, ao invés da mera declaração de quais direitos foram violados ou estão em jogo. Trata-se de um modelo que busca combinar flexibilidade e provisoriedade em relação às normas, utilizando procedimentos que garantam a contínua participação das partes interessadas e mecanismos de prestação de contas. Em outras palavras, embora estabeleça parâmetros e procedimentos para avaliar o desempenho institucional, o modelo permite às partes uma margem substancial de discricionariedade quanto à forma de atingir essas metas, estabelecendo um processo progressivo de aprendizado e reconstrução.

Apesar das diferentes terminologias e perspectivas apresentadas na literatura mencionada, são identificadas as seguintes restrições institucionais à atuação do Judiciário em conflitos estruturais:

³⁰² TEIXEIRA, Carlos Sávio. Experimentalismo e Democracia em Unger. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, nº 80, São Paulo, 2010. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-64452010000200003>. Acesso em: 19 jun. 2023.

³⁰³ ABRAHAM, Marcus; CASTRO, Diana; FARIAS, Edenilson Simas. Teoria das Capacidades Institucionais e a Reserva do Possível no Julgamento do RE nº 592.581-RS. In: **Revista do Tribunal de Contas do Estado do Ceará**. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6167789.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2023.

³⁰⁴ CASIMIRO, Matheus; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; NÓBREGA, Flaviane Fernanda Bitencourt. Processos Estruturais e Diálogo Institucional: qual o papel do poder judiciário na transformação de realidades institucionais? In: **Revista Estudos Institucionais**, v. 8, n. 1, 2022. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/676/772>. Acesso em: 19 jun. 2023.

- a) falta de conhecimento técnico para intervir em determinada realidade fática;
- b) caráter prospectivo da intervenção; e
- c) existência de efeitos policêntricos decorrentes das medidas estruturais.

Nesse processo, a premissa fundamental é que a intervenção inicial dos tribunais perturbará as expectativas iniciais das partes envolvidas, provocando uma disrupção no *status quo* estabelecido para que as mudanças almejadas sejam alcançadas.

Reconhece-se que interesses públicos estão sendo violados e que medidas devem ser tomadas para interromper essa situação. Ao atribuir responsabilidades e tomar medidas, essa intervenção desencadeará uma série de efeitos que tornarão possível que partes adversárias cheguem a um acordo. Esses efeitos incluem, de acordo com por Sabel e Simon,³⁰⁵ o "efeito véu" (*veil effect*), "efeito status quo" (*status quo effect*), o "efeito deliberação" (*deliberation effect*), "efeito publicidade" (*publicity effect*), o "efeito partes interessadas" (*stakeholder effect*), e o "efeito em rede" (*web effect*). Para uma abordagem experimentalista do Processo, interessamos especificamente o efeito do véu, efeito do status quo e o efeito da rede.

O efeito do véu (*veil effect*) é uma abordagem conceitual baseada na teoria do "véu da ignorância" proposta por John Rawls³⁰⁶. Seguindo essa concepção, Sabel e Simon³⁰⁷ propõem que a desestabilização tenha o efeito do véu, onde a instituição desestabilizada, ao não saber como a decisão judicial será configurada, abre-se para o diálogo no processo judicial. Isso resulta em uma alteração de suas perspectivas sobre as possibilidades de ação, levando a instituição a buscar meios de reorientar suas metas, colaboração e estratégias para alcançar resultados.

O efeito do status quo (*status quo effect*), por sua vez, retira a instituição da sua zona de conforto de "estar em conformidade com a lei" e desafia a presunção de legalidade³⁰⁸. Ao

³⁰⁵ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. In: **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023.

³⁰⁶ "Em uma posição original (original position), os princípios de justiça são escolhidos sob o véu da ignorância (*veil of ignorance*), em que ninguém conhece as condições particulares. Ninguém conhece o seu lugar na sociedade, a posição de sua classe ou status social, sua sorte na distribuição de habilidades naturais, sua inteligência, força etc. Conhecem apenas algo tão impreciso como as bases elementares da organização social e da psicologia humana". Silveira, D. C. (2007). **Teoria da justiça de John Rawls**: entre o liberalismo e o comunitarismo. Trans/formação, 30(1), 169–190. <https://doi.org/10.1590/S0101-31732007000100012>.

³⁰⁷ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. In: **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023.

³⁰⁸ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. In: **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023.

reconhecer a violação de um direito, o *status quo* existente é quebrado, reconhecendo-se que a instituição está falhando. Esse efeito leva a instituição a buscar soluções em estruturas não convencionais, explorando alternativas para reverter essa situação desfavorável.

O efeito da rede (*web effect*) é o efeito mais polissêmico da desestabilização. Assim como as relações e práticas da instituição responsabilizada são desestabilizadas, os efeitos dessa desestabilização se ramificam para outras instituições e práticas, produzindo efeitos em rede³⁰⁹. Esse efeito possibilita a orientação sequencial de reformas complexas na resolução do problema como um todo, gerando um impacto positivo do policentrismo. Consequentemente, durante a intervenção experimentalista, o foco do problema tende a mudar, modificando outras características da política pública.

Nesse contexto, para que a intervenção judicial em políticas públicas tenha chances de sucesso, é necessário um modelo de intervenção estrutural que não ignore as limitações mencionadas, mas leve em consideração os riscos institucionais envolvidos, conforme proposto pela abordagem experimentalista dos citados autores.

O foco experimentalista nos resultados a serem obtidos no Processo nos leva a percepção que por vezes o que se pretende ser um Processo Estrutural, em verdade, trata-se de uma construção diferenciada e dialógica do percurso voltado à melhor efetivação possível da tutela. É o que Osna, com base nos estudos de Bruno Salaman, define como “praticalismo”³¹⁰.

Para o autor:

Alguns dos principais processos e decisões usualmente indicados em nossa doutrina como estruturais, na realidade, não parecem ter se proposto a assumir esse atributo. Em outras palavras, não consideramos que o percurso por eles traçado decorreu de uma inclinação teórica ligada a esse ponto, mas apenas de uma tentativa do Judiciário de exercer sua função institucional da melhor forma possível

(...)

Não obstante, foi destacado que o caminho de algumas das disputas hoje reconhecidas como “estruturais” foi outro.³² Nelas, de modo original, ousado e pioneiro, foram estabelecidos pelo próprio Judiciário provimentos condicionados, sucessivos ou cascadeados que poderiam desafiar qualquer racionalidade ortodoxa. Perceba-se, porém, que essa inclinação não nos parece ter ocorrido como modo de repensar amplamente o processo, ou seus parâmetros e modos de atuação.

O termo praticalismo é utilizado para se referir uma forma de pragmatismo. O

³⁰⁹ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. In: **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023.

³¹⁰ OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “praticalismo” e os “processos estruturais”. In: **Revista de Direito Administrativo**, v. 279, n. 2, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/82013>. Acesso em: 19 jun. 2023.

praticalismo seria uma espécie de pragmatismo, no sentido de ser uma forma de aplicar e formular o direito sem fundações filosóficas.³¹¹

A missão do juiz pragmático é a de decidir de maneira razoável. Isso quer dizer que o juiz deve sopesar as prováveis consequências das diversas interpretações que o texto permite, mas a elas não deve se fiar cegamente. O juiz deve igualmente defender os valores democráticos, a Constituição, a linguagem jurídica como um meio de comunicação efetiva e a separação de poderes. A eficiência é então uma consideração; uma, dentre diversas outras.

Transpondo a expressão para o âmbito do estudo dos Processos Estruturais, Osna descreve o praticalismo como uma saída pragmática da jurisdição contemporânea, ou uma abordagem que busca soluções práticas para problemas complexos, sem necessariamente considerar a totalidade da situação³¹². O ponto trazido pelo autor quanto à abordagem dos Processos Estruturais chama a atenção em relação a soluções pragmáticas, ou praticalistas, tratam de litígios complexos em processos que se pretendem estruturais, mas que não levam à alteração de práticas institucionalizadas ou a reestruturação do funcionamento de estruturas burocráticas, apenas buscam por soluções práticas diante da consideração da realidade fática e a com ênfase na efetividade do processo.

Casos recentes que chamaram a atenção da doutrina especializada no tema e são comumente tratados como estruturais são aqueles surgidos no contexto da Pandemia de Covid-19.

A ADPF 709 é apontada por alguns como exemplo de caso prático de processo estrutural. Para estes, a ação tem caráter eminentemente estrutural, já que visa modificar um estado de coisas violador de direitos fundamentais, reordenando a atuação da União na defesa dos Povos Indígenas³¹³. A ação em questão tratou da situação de vulnerabilidade dos povos originários frente à Pandemia de Covid-19.

Uma das premissas abordadas nos limites desse trabalho (e por parte da doutrina que trata sobre o tema) é que os as medidas implementadas através de processos estruturais visam realizar alterações em práticas ou condutas³¹⁴, ou a reorganização de uma estrutura³¹⁵. Não

³¹¹ SALAMA, Bruno Meyerhof. A História do Declínio e Queda do Eficientismo na Obra de Richard Posner. In: **Revista do Instituto do Direito Brasileiro da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (RIDB)**, n. 1, 2012. Disponível em: https://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama/35/. Acesso em: 19 jun. 2023.

³¹² OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “praticalismo” e os “processos estruturais”. **Revista de Direito Administrativo**, v. 279, n. 2, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/82013>. Acesso em: 19/06/2023

³¹³ CASIMIRO, Matheus; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; ALBUQUERQUE, Felipe Braga. Processos Estruturais e Covid 19: efetivação do direito à saúde em tempos de pandemia. In: **Revista Culturas Jurídicas**, v. 8, n 19, 2021. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/47946/28697>. Acesso em: 19 jun. 2023.

³¹⁴ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. Salvador: Juspdvdm, 2021, p. 34.

³¹⁵ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdvdm, 2021, p. 56.

obstante alguma divergência entre a amplitude ou restrição do objetivo dos processos estruturais, o que aproxima ambas as visões é que a reestruturação não é temporária. A reestruturação do funcionamento de uma organização ou a alteração de práticas institucionais não têm o traço da temporalidade como marcante. As medidas estruturais visam uma mudança permanente na busca de um estado ideal de coisas para o futuro.

Veja-se, por exemplo, que as clássicas ações estruturais visaram uma mudança paradigmática em um estado até então consolidado de violação de direitos fundamentais. O caso *Brown v. Board of Education* visou modificar todo um sistema cultural, social e político baseado na segregação racial. A ADPF 347 visou uma reestruturação do sistema prisional brasileiro diante de uma constante de violação de direitos humanos. Esses casos têm em comum um vetor direcionado ao futuro, mediante uma modificação permanente de um estado de desconformidade.

A ADPF 709, não obstante sua relevância, teve por escopo a implantação de medidas protetivas dos povos originários diante de um cenário temporário, ainda que dotado de incertezas quanto ao fim da pandemia. Não houve reorganização de uma estrutura burocrática nem a alteração de práticas institucionalizadas por parte de uma organização. Em nossa visão, as medidas tomadas na ADPF 709 refletem soluções pragmáticas, ou “practicalistas”. Retomando as lições de Osna³¹⁶:

Por consequência, antes de se arguir se de fato há aí um “processo estrutural”, sustentamos que é necessário reconhecer que, materialmente, o que existiu foi um agir essencialmente pragmático; uma saída atenta aos potenciais desdobramentos e consequências da decisão tomada, reconhecendo a impossibilidade de efetivar a tutela adequada sem levá-los em consideração. Rotulá-lo ou não como “estrutural” ou “estruturante” corresponde a uma opção conceitual e superveniente, incapaz de apagar esse núcleo.

Outro exemplo também retirado do contexto pandêmico se trata da Ação Civil Pública 0813507-41.2020.8.10.0001, na qual a Vara de Interesses Difusos e Coletivos de São Luis/MA determinou lockdown e a implantação de medidas sanitárias³¹⁷. A decisão concessiva da tutela pretendeu impor à região da grande ilha de São Luís, composta por quatro municípios, a restrição à locomoção, além de suspender todas as atividades não essenciais. Algumas medidas merecem transcrição. Vejamos:

³¹⁶ OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “practicalismo” e os “processos estruturais”. In: **Revista de Direito Administrativo**, v. 279, n. 2, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/82013>. Acesso em: 19 jun. 2023

³¹⁷ MARANHÃO. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. Ação Civil Pública 0813507-41.2020.8.10.0001. Decisão Concessiva de Tutela de Urgência. Autor: Ministério Público do Estado do Maranhão. Réu: Estado do Maranhão, Município de São Luís, Município de São José de Ribamar, Município de Paço do Lumiar e Município de Raposa. Órgão Julgador: Vara de Interesses Difusos e Coletivos de São Luis. São Luís, 30 de abril de 2020. DJe em: 05 mai. 2020.

I – Ao Estado que aplique o lockdown, ou seja, a suspensão expressa a todas as atividades não essenciais à manutenção da vida e da saúde, trazendo rol exaustivo das atividades essenciais que ficariam excepcionadas dessa suspensão, bem como limitação adequada das reuniões de pessoas em espaços públicos, além da regulamentação do funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais, prescrevendo-se lotação máxima excepcional nesses ambientes;

II - a aplicação orientação e de sanção administrativa quando houver infração às medidas de restrição social, como o não uso de máscaras em locais de acesso ao público, conduta análoga aos crimes de infração de medida sanitária preventiva;

III - a extensão da suspensão das aulas da rede privada nos municípios requeridos, segundo os parâmetros adotados para a rede estadual;

IV - a definição, por Decreto, sobre as atividades consideradas como essenciais;

V - que os Municípios requeridos especializem UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE (UBSs) em seus territórios para atendimento na forma do FLUXO RÁPIDO (Fast Track);

VI - que os Municípios requeridos instituem, por ato próprio, Comitê Municipal de Prevenção e Combate à COVID-19.

As medidas acima relacionadas não esgotam todas as medidas determinadas na decisão. O que se quer é chamar atenção que em nenhum momento se pretendeu, com base nas medidas relacionadas, a reorganização estrutural do Estado ou dos municípios envolvidos ou mesmo a alteração de prática institucionalizada. Percebe-se que o Judiciário pretendeu, seguindo novamente as lições de Osna, “fazer o que seria materialmente cabível diante das circunstâncias postas; criar uma saída para ampliar os benefícios específicos ligados ao caso concreto e minimizar suas previsíveis consequências negativas”³¹⁸, acertando assim a ideia “practicalista” do processo.

Ademais, as medidas intentadas pelo Ministério Público e concedidas pelo Judiciário no caso acima, caso estaáveis e ausentes de diálogo, retirariam do âmbito do Executivo a condução das políticas públicas relacionadas à saúde. Nesse sentido, concordamos com a conclusão de Sandra Alves, Edith Ramos e Maria Delduque³¹⁹:

³¹⁸ OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “practicalismo” e os “processos estruturais”. In: **Revista de Direito Administrativo**, v. 279, n. 2, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/82013>. Acesso em: 19 jun. 2023.

³¹⁹ ALVES, Sandra Mara Campos; RAMOS, Edith Maria Barbosa; DELDUQUE, Maria Celia. Decretação de lockdown pela via judicial: medida (des)necessária? In: **Cadernos de Saúde Pública**, n. 36, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/94RKHjpvhksQqdzKCCc4BCs/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 19 jun. 2023.

De forma mais grave, a decretação de lockdown pela via judicial retira a responsabilidade do Poder Executivo na condução das políticas públicas de enfrentamento à pandemia, e permite que ações arbitrárias e desarrazoadas possam ser efetivadas sem que haja o crivo dos órgãos fiscalizadores, tendo em vista que o órgão que deveria ser a última instância tornou-se o agente determinante da ação política.

Nesse ponto, retorna-se ao outro efeito que o experimentalismo denomina O efeito da deliberação (*deliberation effect*)³²⁰, o qual impulsiona as partes à negociação e busca uma alternativa melhor para a situação, uma vez que a inércia não favorece a instituição que violou o direito. Nesse sentido, a pressão para considerar posições fundamentadas em valores públicos faz com que as partes busquem razões e justificativas para suas práticas, levando-as a perceber que certas posturas são insustentáveis.

Pode-se concluir, dessa forma, que uma abordagem “praticalista” do processo não leva a implementação de medidas estruturantes. Ao revés, a busca pela “melhor decisão possível” não se confunde com as medidas de reorganização pretendidas pelos Processos Estruturais. O enquadramento de um processo como estrutural e a solução dos litígios complexos que lhe são subentendidos demanda a averiguação mediante um critério científico que verifique a ocorrência dos requisitos tratados no item anterior, bem como a pretendida reorganização de um estado de desconformidade para um estado ideal de coisas pro futuro, numa busca por uma mudança permanente e estável.

³²⁰ SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. *In: Harvard Law Review*, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023.

4 A CONSTRUÇÃO DA DECISÃO ESTRUTURANTE

A partir desse ponto, a presente dissertação terá como foco a decisão judicial estruturante, mais especificamente a eficácia da decisão judicial a partir da teoria quinária da ação de Pontes de Miranda. Tentar-se-á analisar se é possível coadunar a matriz da ideia de decisão-núcleo e decisões judiciais em cascata, nos processos estruturais, sob a perspectiva da classificação quinária ponteana.

Como demonstrado no Capítulo 3, esta pesquisa pretende trabalhar com um alcance mais restrito/moderado de Processo Coletivo Estrutural. Parte-se da premissa, justificada no capítulo antecedente, de que esses Processos são direcionados à alteração de uma prática ou conduta reiterada e já incorporada à dinâmica de uma estrutura pública ou privada, como também visa a reestruturação do funcionamento de uma estrutura burocrática pública ou privada.

A literatura que se debruça sobre os Processos Estruturais caminha quase que em unanimidade na direção de que a decisão estrutural visa uma intervenção, maior ou menor, do Poder Judiciário em uma estrutura burocrática. Ao contrário da lógica tradicional de processo, o Estado-juiz, nos processos estruturais, dirige e rege a reconstrução das instituições a fim de efetivar valores públicos.³²¹

Em relação às estruturas burocráticas públicas, e a partir das ideias iniciais de Owen Fiss,³²² para quem as principais ameaças aos valores constitucionais advêm das burocracias do Estado Moderno, defendeu-se que o processo estrutural deve ser voltado à implantação de políticas públicas, desde que previamente estabelecidas em um programa normativo compatível com a Constituição e que, em razão da falta da implementação ou implementação deficiente, decorram efeitos antijurídicos que desrespeitem direitos fundamentais ou violem de outras formas preceitos Constitucionais, alinhando-se às ideias de Marcos Félix Jobim³²³. Já em relação às estruturas privadas, em sentido contrário ao que entende Marcela Ferraro³²⁴ e Sérgio

³²¹ ARAUJO, Vanessa Mascarenhas de. **A Sentença Estruturante e o Pleno Acesso à Justiça**. In: Processos Estruturais. ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1182.

³²² FISS, Owen. **Direito como Razão Pública. Processo, Jurisdição e Sociedade**. Coordenação da tradução: Carlos Alberto de Salles, Curitiba: Juruá Editora, 2017, p. 26

³²³ JOBIM, Marco Félix. **Medidas estruturantes da Suprema Corte estadunidense ao Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022.

³²⁴ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 18 set. 2023

Arenhart³²⁵, defendeu-se que a mudança das práticas ou condutas violadoras de preceitos fundamentais ou a alteração do funcionamento de uma estrutura privada traga consigo uma carga de valores públicos, ainda que subjacentes a um interesse privado.

É possível observar uma relação entre a intervenção do Poder Judiciário, a partir de uma decisão judicial, numa conduta orgânica de uma instituição burocrática ou no seu modo de funcionamento tomando como base uma maior ou menor complexidade do direito violado. Fiss entende que quando a instância judicial recorre à sentença estrutural, o comum é que o próprio arranjo burocrático, responsável por formular e executar políticas públicas, encontre-se com graves problemas, razão pela qual o Judiciário intervém para promover uma reorganização que leve essa estrutura fragilizada para dentro dos limites constitucionais.³²⁶

Edilson Vitorelli, em sua proposta para uma nova tipologia de litígios coletivos, interrelaciona essa classificação dos litígios com uma proposta classificativa a partir dos vetores de conflituosidade e complexidade, que o autor citado usa para diferenciar os litígios de acordo com sua difusão, em local, global e irradiada³²⁷. Nesse ponto, cabe ressaltar que, para o autor citado, os litígios estruturais são litígios do tipo irradiado, devido ao policentrismo característico desse tipo de litígio. Nas lições do autor,³²⁸

“o litígio estrutural é um litígio irradiado no qual a violação surge em decorrência do funcionamento de uma estrutura burocrática, pública ou privada, e, em virtude das características contextuais em que ocorre, sua solução exige a reestruturação do funcionamento da estrutura. Embora essa reestruturação possa ser feita de diversos modos e, frequentemente, não dependa da atuação do Poder Judiciário, ocorrendo pela atuação privada ou com a condução do Poder Executivo, se a alteração for buscada pela via do processo judicial, esse processo poderá ser caracterizado como processo estrutural”

Importante frisar a observação feita pelo mesmo autor que nem todo litígio coletivo irradiado é estrutural, mas todo litígio estrutural é irradiado.³²⁹ Isso porque, o ponto nodal da litigiosidade estrutural, na visão do autor citado, aqui adotada, gira em torno do policentrismo,

³²⁵ ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro**. In: Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

³²⁶ FISS, Owen. **To Make the Constitution a Living Truth: four lectures on the Structural Injunction** In: Processos Estruturais. ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 44

³²⁷ VITORELLI, Edilson. **Tipologia dos Litígios: um novo ponto de partida para a tutela coletiva**. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1904662/Edilson_Vitorelli.pdf

³²⁸ VITORELLI, Edilson. **Levando os Conceitos Sério**: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: Revista de Processo. vol. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 333 – 369

³²⁹ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 60.

da complexidade e do grau de conflituosidade entre os grupos envolvidos.

Tushnet³³⁰ afirma que existem dois modelos de intervenção judicial, o *strong-form review* e o *weak-form review*. A diferença entre o strong-form review e o weak-form review está na interação entre os tribunais e o legislativo quanto à revisão constitucional.

No *strong-form review*, os tribunais têm o poder de invalidar leis aprovadas pelo legislativo que sejam consideradas inconstitucionais, decisões estas que são finais e não podem ser revisadas ou alteradas pelo legislativo.³³¹ Isso significa que os tribunais têm a palavra final sobre questões constitucionais e podem modificar as decisões do legislativo. Marco Felix Jobim enquadra como exemplo de *strong-form review* das decisões estruturais, ou *structural injunctions*.³³²

Já no *weak-form review*, o legislativo tem o poder de revisar ou alterar as decisões dos tribunais em relação à constitucionalidade das leis. As decisões dos tribunais não são finais e podem ser revisadas ou alteradas pelo legislativo³³³. Nesse caso, o legislativo tem a palavra final sobre questões constitucionais e pode desconsiderar as decisões dos tribunais.

Sunstein correlaciona essa intervenção com a ideia de minimalismo judicial, consistente em um esforço para limitar a amplitude e profundidade das decisões judiciais.³³⁴ Para Sunstein, o Judiciário minimalista é aquele que se abstém de resgatar regras amplas e teorias abstratas, restringindo-se ao que é estritamente imprescindível para o julgamento do caso concreto³³⁵.

Não obstante, Sunstein entende que nem sempre a resolução de um caso sob a ótica minimalista será a mais adequada, defendendo que em casos como, por exemplo, *Brown v. Board of Education* decisões mais amplas podem ser mais adequadas com a finalidade contemplativa do direito³³⁶. Para Sunstein, o minimalismo judicial é preferível a decisões mais amplas por várias razões: ele reduz os custos da decisão judicial, os custos dos erros judiciais,

³³⁰ TUSHNET, Mark. **Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and social welfare rights in comparative constitutional law**. Princeton: Princeton University Press, 2008, p. 20 - 21

³³¹ SINNOTT-ARMSTRONG, Walter. **Weak and Strong Judicial Review**. Law and Philosophy, vol. 22, no. 3/4, 2003, pp. 381–92. JSTOR. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/3505113>. Acesso em: 18 set. 2023.

³³² JOBIM, Marco Felix. **Medidas Estruturantes na Jurisdição Constitucional: da Suprema Corte estadunidense aos Supremo Tribunal Federal**. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022,

³³³ KAVANAGH; Aileen. **What's so weak about "weak-form review"**? The case of the UK Human Rights Act 1998 In: Revista ICON (International Journal of Constitutional Law) Vol. 13, num. 4, 2016. p. 1020.

³³⁴ STEIN, Cass. One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court. In: **Harvard: Harvard University Press**, 2001, p. 5

³³⁵ STEIN, Cass. One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court. In: **Harvard: Harvard University Press**, 2001, p. 5

³³⁶ STEIN, Cass. One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court. In: **Harvard: Harvard University Press**, 2001, p. 38.

os conflitos sociais, as interferências na democracia e as incertezas jurídicas.³³⁷

As ideias de Sustain e Tushnet tocam, inevitavelmente, o debate sobre os limites do ativismo judicial, e, no campo dos Processos Estruturais, uma postura ativista do Judiciário pode ser maior ou menor, a depender das circunstâncias do caso. O êxito desses processos depende da orquestração de um conjunto de soluções que envolvam a atuação coordenada de diferentes estruturas, bem como a participação de atores privados, o que inclui os titulares do direito e potenciais afetados pela decisão, situação que reclama uma gestão ativa judicial.³³⁸

Robert F. Nagel propõe uma abordagem mais seletiva e cuidadosa para controlar o uso das “*structural injunctions*”. Para Nagel, o uso excessivo de decisões estruturais pode interferir indevidamente na autoridade e na autonomia de governos locais.³³⁹ Nagel sugere que, em vez de propor reformas amplas e abrangentes, é necessário focar em um aspecto específico do uso excessivo de injunções estruturais, como a limitação do escopo das injunções ou a implementação de um processo de revisão mais rigoroso³⁴⁰. Ele argumenta que essa abordagem mais seletiva e cuidadosa pode ser politicamente aceitável e eficaz para controlar o uso excessivo de injunções estruturais, sem interferir indevidamente na autoridade das estruturas locais.³⁴¹

Em processos estruturais, a solução do processo estrutural pode ser maior ou menor, mais ou menos ampla, a depender do que Matheus Galdino denomina graus de estruturalidade. Os graus de estruturalidade variam conforme a amplitude dos efeitos da reestruturação promovida.³⁴² Em uma metáfora, Galdino utiliza uma árvore com frutos venenosos. Para ele, pode a árvore receber uma tutela inibitória por um processo com baixo ou nenhum grau de estruturalidade, que permitiria colher os frutos e encaminhá-los para um descarte seguro. No entanto, outros frutos podem surgir e o mesmo procedimento poderia ser adotado, às vezes, por

³³⁷ STEIN, Cass. One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court. In: **Harvard: Harvard University Press**, 2001

³³⁸ BROOCKE, Bianca M. Schneider van der; KOZICKI, Katya. **Litígios Estruturais e Ativismo Dialógico**: um novo modelo de atuação para as cortes constitucionais no controle judicial de políticas públicas In: Revista Cadernos do Pet Filosofia. v. 17, n. 2, Curitiba: 2016. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/petfilo/article/view/65917/38035>. Acesso em: 28 jun. 2023.

³³⁹ NAGEL, Robert F. Controlling the Structural Injunction. In **Harvard Journal of Law and Public Policy**, nº7. Disponível em: <https://scholar.law.colorado.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=faculty-articles>. Acesso em: 28 jun. 2023

³⁴⁰ NAGEL, Robert F. Controlling the Structural Injunction. In **Harvard Journal of Law and Public Policy**, nº7. Disponível em: <https://scholar.law.colorado.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=faculty-articles>. Acesso em: 28 jun. 2023.

³⁴¹ NAGEL, Robert F. Controlling the Structural Injunction. In **Harvard Journal of Law and Public Policy**, nº7. Disponível em: <https://scholar.law.colorado.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=faculty-articles>. Acesso em: 28 jun. 2023.

³⁴² GALDINO, Matheus Souza. **Elementos para uma Compreensão Tipológica dos Processos Estruturais**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/30432>. Acesso em: 19 set. 2023

meio de outro processo.³⁴³

Na metáfora trazida por Galdino, o grau mais alto de estruturalidade seria o que tivesse por objetivo não apenas colher os frutos, mas cortar os galhos da árvore. Nesse caso, possivelmente, durante um tempo, não nasceriam novos frutos, ao menos até que novos galhos brotassem e deles surgissem frutos.³⁴⁴

Didier e Zaneti identificam o conceito de graus de estruturalidade à mesma lógica que permite falar em graus de ilicitude.³⁴⁵ Para os autores, o problema estrutural não se confunde com a situação de ilicitude, ele pode ser e quase sempre é mais amplo e seu tratamento depende de uma visão mais ampla do que aquela ligada ao ilícito.³⁴⁶

É possível, assim, entender que a deferência do Poder Judiciário pode ser maior ou menor, a depender dos graus de conflituosidade e complexidade da demanda em questão, ou, conforme apontado, do grau de estruturalidade. Em decorrência da situação de ilicitude ser mais intensa, maior será a intensidade da violação de um direito fundamental ou de uma garantia constitucional, e maior será a legitimidade ou a necessidade da intervenção judicial para corrigir a situação e restaurar o equilíbrio entre as partes. Por outro lado, quanto menor for a violação ou quanto menor o grau de estruturalidade, menor será o espaço para a intervenção judicial, que deve respeitar o princípio da separação dos poderes e a autonomia dos demais órgãos do Estado.

Tendo em vista o que foi tratado até agora, quanto à alta complexidade e elevada carga de conflituosidade ínsita aos problemas estruturais, no âmbito dos processos estruturais, é importante perquirir como se dá a delimitação da demanda e até que ponto vai a atividade jurisdicional. Pretende-se, pois, analisar essa relação de acordo com a causa de pedir e pedidos, elementos da demanda, sob uma perspectiva da Teoria do Fato Jurídico. A partir de então, pretende-se delimitar as decisões-núcleo e decisões em cascata sob o ponto de vista da teoria quinária da ação de Pontes de Miranda.

4.1 Fenomenologia da Juridicização Segundo a Teoria do Fato Jurídico

³⁴³ GALDINO, Matheus Souza. **Elementos para uma Compreensão Tipológica dos Processos Estruturais**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/30432>. Acesso em: 19 set. 2023

³⁴⁴ GALDINO, Matheus Souza. **Elementos para uma Compreensão Tipológica dos Processos Estruturais**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/30432>. Acesso em: 19 set. 2023

³⁴⁵ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 588

³⁴⁶ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 588

A concepção de fatos jurídicos ajuda na compreensão de todo o fenômeno jurídico, encontrando o lugar adequado para seu enfoque na Teoria Geral do Direito³⁴⁷, tendo em vista que são as normas jurídicas que estabelecem o que é do mundo jurídico e o que não é. Por conduto de conceitos o legislador formula quais os fatos que saem do mundo fático e ingressam no mundo jurídico, sendo a porta de entrada a hipótese normativa³⁴⁸. Somente é direito o que está enraizado, base reconhecida no ordenamento³⁴⁹.

A primordial função da norma jurídica consiste em incidir sobre os fatos da vida para os juridicizar, transformando-os em fatos jurídicos.³⁵⁰ A existência resulta da incidência de uma norma sobre seu suporte fático suficiente composto, ao passo que a validade e a eficácia são qualificações atribuídas ao fato jurídico pelas normas jurídicas.³⁵¹

Como se vê, é a norma que dá sentido ao mundo jurídico, colorindo os fatos relevantes da vida com a tinta da juridicização. Para Bobbio,³⁵² nossa vida se desenvolve em um mundo de normas. Acreditamos ser livres, mas na realidade, estamos envoltos em uma rede muito espessa de regras de conduta que, desde o nascimento até a morte, dirigem nesta ou naquela direção as nossas ações.

De acordo com a teoria do fato jurídico, a função primordial da norma consiste em incidir sobre os fatos da vida para juridicização destes, transformando em fato jurídico a parte relevante do seu suporte fático e tornando obrigatória a norma jurídica.³⁵³

Conforme a teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda, os elementos da estrutura da norma jurídica são formados pelo suporte fático e o preceito.³⁵⁴ O suporte fático consiste em algo (fato, evento ou conduta) que poderá ocorrer no mundo e que, por ter sido relevante, tornou-se objeto da normatividade jurídica.³⁵⁵ Em outras palavras, o suporte fático é a parcela

³⁴⁷ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 32

³⁴⁸ IVO, Gabriel. **Constituição Estadual**: competência para a elaboração da Constituição do Estado-membro. Max Limonad. São Paulo, 1997, p. 29.

³⁴⁹ ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal em Conformidade com a Teoria do Direito**. Noeses, 1ª ed. São Paulo, 2021, p. 4.

³⁵⁰ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 127.

³⁵¹ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da validade. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 43-44.

³⁵² BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Edipro, 2ª ed. São Paulo, 2003, p. 16.

³⁵³ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 127.

³⁵⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo I, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 6

³⁵⁵ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 73.

da norma que confere juridicidade à realidade fática. O preceito, por sua vez, constitui a parte da norma em que são prescritos os efeitos atribuídos aos fatos jurídicos³⁵⁶.

Os fatos são divididos em dois tipos: os pertencentes ao mundo não jurídico, ou mundo fático, e os pertencentes ao mundo jurídico. No mundo fático se dão os fatos físicos e os fatos do mundo jurídico, ao passo que no mundo jurídico só se leva em conta aquilo que nele ingressou, colorido pela regra jurídica.³⁵⁷

A ocorrência no mundo dos fatos do antecedente descrito no suporte fático faz com que a norma incida, juridicizando o fato e fazendo-o ingressar no mundo jurídico, dando-lhe a alcunha de fato jurídico. O Direito, como processo de adaptação social, elege alguns fatos relevantes do mundo não jurídico e os descreve no suporte fático da norma jurídica, tornando-o jurídico com a incidência da norma ao fato concretamente ocorrido, ingressando assim no mundo jurídico. O fato jurídico resulta da eficácia legal da norma jurídica, ao passo que as consequências do fato jurídico já existente decorrem de sua eficácia jurídica³⁵⁸.

O suporte fático, enquanto mera descrição hipotética da norma jurídica, é chamado de suporte fático hipotético ou abstrato, mas quando esse fato hipotético se materializa no mundo fático, torna-se um suporte fático concreto, o qual possibilita a incidência da norma, tornando-o fato jurídico.³⁵⁹ Havendo a ocorrência, no mundo dos fatos, de um suporte fático da norma jurídica, haverá a incidência sobre o suporte fático e, como consequência, a produção dos efeitos contidos no preceito. A esse fenômeno denomina-se fenomenologia da juridicização.³⁶⁰

A incidência, assim, é o efeito da norma jurídica de transformar em fato jurídico a parte do seu suporte fático considerado relevante para ingressar no mundo jurídico³⁶¹. Fato jurídico é, pois, o suporte fático que o direito reputou pertencer ao mundo jurídico.³⁶² Para Pontes de Miranda, é no mundo do pensamento que ocorre o fenômeno jurídico e suas operações

³⁵⁶ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 103.

³⁵⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 3

³⁵⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 5.

³⁵⁹ GONÇALVES, Edvaldo Sapia. **Fato Jurídico**. In: Revista CESUMAR, nº 4, Maringá, 2001, p. 22-23

³⁶⁰ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 108.

³⁶¹ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 108.

³⁶² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, Tomo I, 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, p. 20

componentes, ou seja, a juridicização do fato e a irradiação do efeito jurídico.³⁶³ Em suas lições, o direito prescinde da causalidade fática, porque cria nos pensamentos o seu mundo.³⁶⁴

A teoria do fato jurídico, em Pontes de Miranda, divide o fenômeno jurídico em planos, quais sejam, o da existência, o da validade e o da eficácia. Para Antônio Junqueira de Azevedo, plano da existência, plano da validade e plano da eficácia são os três planos nos quais a mente humana deve sucessivamente examinar o fato jurídico, a fim de verificar se ele obteve plena realização.³⁶⁵

No plano da existência, Paulo Sarno Braga observa três diferentes momentos:³⁶⁶

- i) o momento abstrato, que se dá pela descrição da hipótese fática pela norma jurídica (definição hipotética do fato jurídico pela norma);
- ii) o momento de concreção, que se configura pela incidência da hipótese normativa sobre fato ou complexo de fatos da vida;
- iii) momentos estes que resultam no momento de nascimento do fato jurídico, no qual se verifica que, juridicizado o fato (ou complexo de fatos) pela prescrição normativa, passa ele a existir no mundo jurídico — ingressa no plano de existência do mundo do direito.

Por sua vez, o plano da validade se verifica quando o direito realiza a triagem dos atos jurídicos em sentido estrito e dos negócios jurídicos e constata os atos que são perfeitos, ou seja, não possuem vícios, e os que estão eivados de defeito invalidante.³⁶⁷ Nesse ponto, vale apenas ressaltar, que para Marcos Mello, os fatos jurídicos em sentido estrito e os ato-fatos jurídicos não estão sujeitos ao plano de validade porque a vontade não aparece como dado do suporte fático.³⁶⁸

Por fim, plano da eficácia é a parte do mundo jurídico onde os fatos jurídicos produzem efeitos, criando situações jurídicas, as relações jurídicas, com seu conteúdo representado por direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações e exceções ou os extinguindo.³⁶⁹ No plano da eficácia se observa o surgimento dos efeitos do fato jurídico, sejam eles direitos, deveres,

³⁶³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, Tomo I, 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, p. 07.

³⁶⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, Tomo I, 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, p. 19.

³⁶⁵ AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico**: existência, validade e eficácia. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 24.

³⁶⁶ BRAGA, Paulo Sarno. Primeiras Reflexões Sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual: plano da existência. In: **Revista de Processo**. vol. 148. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 293.

³⁶⁷ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 135

³⁶⁸ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 162

³⁶⁹ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 136-137

obrigações, no âmbito material, e ações e exceções decorrentes da posição ativa ou passiva dos sujeitos de direito, no âmbito processual.³⁷⁰

O processo, sob a perspectiva da teoria do fato jurídico, é ato jurídico complexo de formação sucessiva, composto por vários atos jurídicos em seu suporte fático.³⁷¹ Como ato jurídico, espécie de fato jurídico *lato sensu*, a estrutura da fenomenologia da juridicização a ele se aplica. Elio Fazzalari se reporta à situação jurídica substancial, a qual integraria o processo na condição de seu objeto e dos atos processuais que o formam, inserindo-a no processo por meio da demanda para que, durante o seu *iter*, se dialogue acerca da sua ocorrência e, ao final, se certifique ou não a sua existência.³⁷² Para Daniela Bomfim³⁷³, essa situação substancial, à qual Elio Fazzalari se refere, corresponde ao fenômeno jurídico substancial, composto pela juridicização do fato e a irradiação da consequência jurídica.

Os fatos jurídicos que compõem o suporte fático do fato jurídico processual são revelados pela causa de pedir. A partir desse ponto do trabalho, será analisada a causa de pedir das ações nos processos estruturais.

4.2 A Delimitação da Demanda nos Processos Estruturais a Partir da Teoria do Fato Jurídico

Não se pode desconsiderar que a tutela prestada pelo Judiciário depende da demanda que lhe é colocada. É a partir da demanda que o autor fixa o objeto do processo no momento do ajuizamento e o Poder Judiciário determina os limites da atuação jurisdicional no momento da sentença.³⁷⁴ Pode-se perceber que há uma relação entre demanda, sentença e tutela, conceitos que não se confundem, mas se encadeiam. Nesse ponto, valemo-nos das lições de Marinoni³⁷⁵, para quem

Deixe-se claro, porém, que a tutela jurisdicional, no nosso entendimento, não é sinônimo de sentença, mas sim de procedimento estruturado (mediante, por exemplo, sumarização formal e material, tutela antecipatória, sentença imediatamente

³⁷⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p

³⁷¹ BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 274

³⁷² FAZZALARI, Elio. **Instituições De Direito Processual**. 8ª ed. Campinas: Bookseller, 2006, p. 271

³⁷³ BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 276

³⁷⁴ ARENHART, Sérgio Cruz. Reflexões sobre o Princípio da Demanda. In: FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Processo e Constituição**: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 587

³⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela Dos Direitos**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 28.

executável) para tutelar efetiva e adequadamente o direito material.

Demandar é o ato de pedir, que não se confunde com o pedido. Pedido é o conteúdo da demanda, que tem como seu instrumento a petição inicial. A petição inicial restringe a demanda; a demanda é a forma de pedir ao juiz proteção jurisdicional a um direito subjetivo.³⁷⁶

Para Chiovenda,³⁷⁷ a demanda consiste no ato com o qual uma parte, afirmando a existência de uma vontade concreta da lei, que lhe garante um bem, declara a vontade de que seja atuada em face da outra parte e invoca, para esse fim, a autoridade do órgão jurisdicional. Para Didier, a demanda tem duas acepções: é o ato de ir à juízo provocar a jurisdição e é também o conteúdo dessa postulação.³⁷⁸ Nesse contexto, a demanda, entendida como conteúdo da postulação, corresponde à pretensão processual relativa à relação jurídica substancial posta à apreciação do Poder Judiciário.³⁷⁹ Note-se que, em conclusão, o autor citado encerra que a afirmação de que uma relação substancial é o conteúdo da demanda³⁸⁰.

Ao tratar da correspondência lógica entre o que é demandado pelas partes e a prolação de uma decisão, aponta Jaime Guasp que pode ser definida como a conformidade que deve existir entre a sentença e as reivindicações que constituem o objeto do processo, acrescidas das oposições quanto à delimitação do objeto³⁸¹.

No entanto, a relação entre demanda e tutela não deve ser estabelecida apenas no plano abstrato a partir das reivindicações e oposições para, então, ser delimitado o objeto. Deve ainda considerar o direito material a ser tutelado. O processo, dessa forma, deve ser estruturado de acordo com as necessidades do direito material, além de ser compreendido pelo Juiz, como instrumento capaz de proteção às situações carentes de tutela³⁸². Novamente seguindo as lições de Marinoni, é possível falar, assim, em tutela jurisdicional e tutela material. A tutela jurisdicional é aquela que, no plano do processo, tem o compromisso de realizar plenamente a tutela que decorre do direito material, ou seja, a própria tutela material.³⁸³

Essa separação entre o plano material e o plano processual é percebida na medida em

³⁷⁶ GOMES, Danilo Heber. O Plano de Existência do Processo: um estudo dos pressupostos processuais à luz da teoria do fato jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 315.

³⁷⁷ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 157

³⁷⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 286

³⁷⁹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 286.

³⁸⁰ Idem, Ibidem.

³⁸¹ GUASP, Jaime; ARAGONES, Pedro. **Derecho Procesal Civil**. Pamplona: Civitas, 2005, p. 533

³⁸² MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela Dos Direitos**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 28.

³⁸³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela Dos Direitos**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 99

que, para Pontes de Miranda, a pretensão não se confunde com o exercício da ação. Consiste na obtenção de uma tutela jurídica, dirigida contra o Estado, seja por parte do autor, seja por parte do réu.³⁸⁴ Na teoria ponteana, pretensão é a posição subjetiva de poder exigir de outrem alguma prestação positiva ou negativa,³⁸⁵ figura intercalar entre o direito subjetivo e a ação.³⁸⁶ Tal não se confunde com a pretensão que nasce do direito material.³⁸⁷ Para Pontes, a pretensão à tutela jurídica só se satisfaz se o Estado faz a prestação à tutela jurisdicional prometida.³⁸⁸ Isso porque, para o autor, há possibilidade de pretensão sem ação³⁸⁹ ou mesmo ação sem pretensão, conforme leciona.³⁹⁰

Levar uma situação substancial ao Poder Judiciário significa o exercício da ação, que pode estar relacionada à busca de uma pretensão, no caso, em busca de uma tutela jurisdicional. Note-se que, para Pontes, “Se não se pode acionar, nem exigir, é que não há ação, nem sequer, pretensão. Se se pode exigir e não se pode acionar, há pretensão e não há ação”³⁹¹.

Daniela Bomfim resume bem a relação entre situação substancial, pretensão e ação. Para a autora, o fenômeno jurídico substancial assume a sua primeira veste como afirmação na demanda; a seguir, como afirmação na demanda, ele é conteúdo da causa de pedir, como fundamento do pedido.³⁹²

Conforme já afirmado linhas atrás, a demanda corresponde à pretensão processual relativa à relação jurídica substancial posta à apreciação do Poder Judiciário.³⁹³ Para Didier, enquanto a relação de direito substancial tem como elementos os sujeitos, o fato jurídico e o objeto, a demanda tem como elementos as partes, a causa de pedir e o pedido.³⁹⁴

Nesse ponto, apenas ressaltamos que o fato jurídico não é fonte exclusiva de relações

³⁸⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 232

³⁸⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 124

³⁸⁶ ASSIS, Araken de. **Cumulação De Ações**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 77

³⁸⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 232

³⁸⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 232

³⁸⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 86

³⁹⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 115

³⁹¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 86

³⁹² BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 278

³⁹³ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 286.

³⁹⁴ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 286

jurídicas no plano do direito material. O fato jurídico a que se refere Didier no parágrafo anterior deve ser entendido como o fato jurídico que surge a partir do suporte fático de uma relação de direito material. Isso porque os fatos jurídicos podem ser também fatos processuais.

Da teoria do fato jurídico, situada na Teoria Geral do Direito, é possível construir uma teoria dos fatos jurídicos processuais³⁹⁵. Pedro Henrique considera como fato jurídico (*lato sensu*) processual os eventos, abrangendo manifestações de vontade, conduta e fenômenos da natureza, contemporâneos a um procedimento a que se refiram, descritos em normas jurídicas processuais³⁹⁶.

Nesse contexto, Adriano Soares diferencia fato jurídico processualizado e fato jurídico processual. Para o autor, a processualização está relacionada à procedimentalidade, essencial para a composição dos fatos jurídicos³⁹⁷

O fato jurídico processual é espécie de fato jurídico processualizado. Há fatos jurídicos processualizados em ramos formalizados do Direito; os fatos jurídicos processuais, nada obstante, se caracterizam por gravitarem no âmbito da prestação da atividade jurisdicional do Estado-juiz. Ocorre no seio do processo, malgrado não necessariamente dentro da relação processual, conforme haveremos de mostrar.

Não obstante, adverte-se que nem tudo que se insere no suporte fático das normas processuais deve ser categorizado como ato ou como fato processual, mas apenas aquilo que ocorre no âmbito do processo, ou com ele se relaciona.³⁹⁸ As situações jurídicas, embora surgidas no mundo jurídico fora de um procedimento, todas estão dirigidas ao exercício em um procedimento, no plano processual.³⁹⁹

Feitos esses apontamentos, retorna-se à questão da demanda.

Vimos que a demanda tem como um de seus elementos a causa de pedir. Aquele que pretende obter tutela jurisdicional com vistas a alcançar determinado resultado prático, precisa levar ao conhecimento do Estado-juiz, além da sua pretensão processual, outras informações que indiquem por que algo é pretendido pelo demandante.⁴⁰⁰ Essas informações correspondem

³⁹⁵ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 43

³⁹⁶ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 74

³⁹⁷ COSTA, Adriano Soares da. Para Uma Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais *In*: ALVIM, Teresa; DIDIER JR, Fredie (org.). **Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil - Teoria Geral do Processo II**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 960

³⁹⁸ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

³⁹⁹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 75

⁴⁰⁰ SANT'ANNA, Vinícius de Souza. Causa de Pedir: os fatos, os fundamentos jurídicos e o aforismo *iura novit curia*. *In*: **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**. Vol. 6, nº 1. 2020. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/6567>. Acesso em: 19 set. 2023

aos fatos e fundamentos jurídicos do pedido. Para Dinamarco⁴⁰¹

Todo direito a um determinado bem da vida nasce necessariamente de dois elementos: um preceito que a lei preestabelece e um fato previsto na lei como antecedente lógico da imposição do preceito (*ex facto oritur jus*). Em toda norma jurídica existe uma previsão genérica e abstrata de fatos tipificados como maior ou menor precisão (*fattispecie*), seguida do preceito a aplicar cada vez que na vida concreta das pessoas ou grupos venha a acontecer um fato absorvido nessa previsão (*sanctio juris*). Por isso, para coerência lógica com o sistema jurídico como um todo, o sujeito que postula em juízo deve obrigatoriamente explicar os fatos que lhe teriam dado direito a obter o bem e o preceito pelo qual esses fatos geram o direito afirmado. Isso explica a composição mista da *causa petendi*, indicada no Código de Processo Civil como fatos e fundamentos jurídicos do pedido

O fundamento fático da causa de pedir é a afirmação do fato jurídico (fato ou do conjunto de fatos qualificado pela incidência normativa), ou seja, afirmar a formação do fato jurídico pressupõe a afirmação do suporte fático concreto sobre qual teria incidido a norma.⁴⁰² Os elementos do suporte fático concreto compõem a causa de pedir (remota) e devem ser afirmados na demanda⁴⁰³.

Em resumo, tem-se que a demanda é delineada pela causa de pedir, que é a afirmação dos fatos jurídicos, que pressupõem a afirmação da suficiência do suporte fático concreto e da incidência normativa, que se revelam pelos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, que é a pretensão, no sentido processual, de uma tutela voltada ao Estado-juiz.

Entendidos esses conceitos, há de se tentar analisá-los sob a perspectiva dos processos estruturais, e verificar se é possível compatibilizá-los com a teoria do fato jurídico vista até o momento.

A doutrina que versa sobre o tema dos processos estruturais costuma levantar questões relacionadas à insuficiência dos institutos tradicionais do Direito Processual Civil para lidar com litígios estruturais. Para Abram Chayes,⁴⁰⁴ o modelo processual tradicional é inadequado para tutelar litígios que envolvam questões sociais e econômica, por ser um processo bipolar, vinculado à vontade das partes e veiculador de litígios retrospectivos. Antônio do Passo Cabral⁴⁰⁵, por exemplo, defende que

Ao deliberar sobre que em conflitos dinâmicos, complexos e multilargos, com cursos e alterações descontínuos e não lineares, com riscos e prognose de difícil avaliação e

⁴⁰¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. Vol. II. 8ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 151.

⁴⁰² BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 279

⁴⁰³ Idem, ibidem, p. 281

⁴⁰⁴ CHAYES, Abram. **The Role of the Judge In Public Law Litigation**. In: Harvard Law Review. Vol. 89, n. 7, 1976. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1340256>. Acesso em: 23 set. 2023

⁴⁰⁵ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa Julgada e Preclusões Dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 553

efeitos muitas vezes subjetivamente alargados, impende haver uma adaptação também dos mecanismos do Estado para responder adequadamente e prover soluções equânimes e temporalmente sustentáveis.

De fato, uma preocupação frequente da doutrina do processo estrutural é com a efetividade do processo. Arenhart entende que o processo estrutural deve pautar-se pela lógica da flexibilidade e da adaptabilidade, permitindo que ele seja modelado para o caso e a partir do caso⁴⁰⁶. Em sua conclusão, é fundamental compreender que as técnicas processuais desenvolvidas para o tratamento de problemas estruturais são respostas que o processo civil pode dar para situações concretas da realidade.⁴⁰⁷ Owen Fiss sintetiza que o objetivo das reformas estruturais é conferir valor às normativas constitucionais em face das lesões provocadas pela atuação de instituições burocráticas.⁴⁰⁸

De nossa parte, concordamos que problemas com características multifocais, complexas e dinâmicas necessitam de um tratamento que, por vezes, o processo tradicional não é capaz de suprir. Conforme os ensinamentos de Jordão Violin, o reconhecimento da instrumentalidade do processo requer um compromisso com a concretização dos direitos reconhecidos em juízo, exigindo-se a consciência de que o processo não constitui um fim em si mesmo.⁴⁰⁹

No entanto, entendemos, com Garjardoni,⁴¹⁰ que a adaptabilidade processual só tem lugar nos casos em que o legislador não criou especificamente um procedimento individualizado e adequado para a tutela do direito ou da parte, ou seja, age de forma subsidiária.

Como dito anteriormente, no início deste tópico, é a partir da demanda que o autor fixa o objeto do processo. E, nos processos estruturais, essa característica se torna ainda mais marcante, tendo em vista que, como afirma Jordão Violin, a natureza estrutural de uma demanda não decorre da vontade dos sujeitos, mas das características da causa.⁴¹¹

No caso das demandas estruturais, a doutrina costuma defender a necessidade de uma causa de pedir indeterminada e uma flexibilização do princípio da congruência⁴¹². Elemento da

⁴⁰⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1121.

⁴⁰⁷ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1121

⁴⁰⁸ FISS, Owen. **Direito como Razão Pública**. Processo, Jurisdição e Sociedade. Coordenação da tradução: Carlos Alberto de Salles, Curitiba: Juruá Editora, 2017, p. 23

⁴⁰⁹ VIOLIN, Jordão. **Protagonismo Judiciário e Processo Coletivo Estrutural**: o controle jurisdicional de decisões políticas. Salvador: JusPodvm, 2013, p. 57

⁴¹⁰ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização Procedimental**: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. 1º ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 137

⁴¹¹ VIOLIN, Jordão. Holt v. Sarver e a Reforma do Sistema Prisional no Arkansas. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos estruturais**. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 321

⁴¹² MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 133

demanda, a causa de pedir, como fundamento do pedido, é dado imprescindível para a correta interpretação da postulação.⁴¹³ Já a congruência, por sua vez, diz respeito à adstrição do Estado-jurisdição àquilo que é pedido pelo autor, não podendo julgar para além ou fora do pedido, devendo-se guardar correlação entre os pedidos formulados pela parte autora e a sentença.⁴¹⁴

Em relação à causa de pedir, a razão de sua indeterminabilidade pode ser justificada pela dinamicidade dos fatos, característica ínsita a problemas de ordem estrutural. Marcela Ferraro, ao se posicionar pela maleabilidade da demanda, afirma que nos litígios estruturais a causa de pedir é construída ao longo do processo.⁴¹⁵ Para ela, é necessária a inversão da lógica que o objeto do processo é conhecido desde logo para uma lógica invertida, na qual um objeto do processo é verificável *a posteriori*, como reflexo de que a petição inicial apenas traz um “esboço da demanda”.⁴¹⁶ Esse esboço seria da causa de pedir e do pedido e até mesmo de quem seriam os responsáveis pela violação de direitos.

Felipe Marçal sugere uma construção progressiva do *thema decidendum*, de modo que a correção da demanda possa ocorrer ao longo do processo.⁴¹⁷ Justifica essa construção em razão da dificuldade de se estabelecer, desde o início do processo, aquilo que é necessário ser feito para fazer cessar a violação ao direito.⁴¹⁸

A tese, a nosso ver, é interessante, principalmente tratando-se de fatos dinâmicos nos quais muitas vezes não se sabe sua extensão. A prestação jurisdicional nos processos estruturais é prospectiva, voltada à solução das causas do problema estrutural⁴¹⁹, e não apenas das consequências⁴²⁰. No entanto, a construção não se mostra incompatível com o que foi tratado até agora.

Como visto linhas atrás, o fundamento fático da causa de pedir é a afirmação do fato

⁴¹³ DIDIER JR., Fredie. Notas Para uma Teoria da Interpretação dos Atos Postulatórios. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 400.

⁴¹⁴ COTA, Samuel Paiva; NUNES, Leonardo Silva. **Medidas Estruturais no Ordenamento Jurídico Brasileiro**: os problemas da rigidez do pedido na judicialização dos conflitos de interesse público. In: Revista de Informação Legislativa, nº 55, Brasília, 2018. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p243. Acesso em: 23 set. 2023

⁴¹⁵ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 23 set. 2023

⁴¹⁶ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 23 set. 2023

⁴¹⁷ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 127

⁴¹⁸ MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p.

⁴¹⁹ RESNIK, Judith. Managerial Judges. In: **Harvard Law Review**, Vol. 96, nº. 2, 1982. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1340797>. Acesso em: 23 set. 2023

⁴²⁰ STURM, Susan. A Normative Theory Of Public Law Remedies. In: **Georgetown Law Journal**, v. 79, 1991. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/1110/. Acesso em: 22/09/2023.

jurídico, entendido este nos elementos do suporte fático concreto que compõem a causa de pedir.⁴²¹ Na teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda, as características da incidência da norma jurídica são a infalibilidade (incondicionalidade) e a inesgotabilidade. Na infalibilidade, a incidência da norma ocorre sempre que ocorridos os fatos que constituem o seu suporte fático, de forma incondicional e infalivelmente, independentemente do querer dos sujeitos.⁴²² Já a inesgotabilidade significa que a incidência não se esgota por haver ocorrido uma vez, mas, ao contrário, incidirá toda vez que o suporte fático se compuser.⁴²³

A ideia de dinamicidade dos fatos decorrentes de um problema estrutural leva a crer que, a cada violação do direito, haverá um novo fato jurídico, a reafirmação do suporte fático concreto sobre qual a norma incide. Dessa forma, sendo a causa de pedir composta desses fatos jurídicos, tem-se que ela não é estática, mas dinâmica por excelência.

Essa construção progressiva do *thema decidendum* nos leva à classificação das relações jurídicas feita por Teori Zavascki, para quem as relações jurídicas podem ser classificadas conforme sua relação com as circunstâncias temporais do fato jurídico.⁴²⁴ Para o autor, quanto às circunstâncias temporais do fato jurídico, as relações podem ser instantâneas, permanentes ou sucessivas.⁴²⁵

Para Zavascki, a relação jurídica é instantânea quando decorre de fato gerador que se esgota imediatamente, num momento determinado, sem continuidade no tempo, ou mesmo resultante de fato temporalmente desdobrado, só atrai a incidência da norma quando estiver inteiramente formado.⁴²⁶ Por sua vez, permanente (ou duradoura) é a relação jurídica que nasce de um suporte de incidência consistente em fato ou situação que se prolonga no tempo.⁴²⁷ Por fim, sucessiva é a relação jurídica nascida de fatos geradores instantâneos que, todavia, se

⁴²¹ BOMFIM, Daniela. **A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico**. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). Pontes de Miranda e o Direito Processual. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 279

⁴²² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, Tomo I, 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, p. 16

⁴²³ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato Jurídico: plano da existência**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 79

⁴²⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional**. 4ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2017, p. 81. Obs. Teori Zavascki utiliza o termo “fato gerador” para circunstanciar a relação entre o fator temporal e as relações jurídicas, mas, por vezes, vale-se do termo “fato jurídico” com significado sinônimo.

⁴²⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional**. 4ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2017.

⁴²⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional**. 4ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2017, p. 82.

⁴²⁷ ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional**. 4ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2017, p. 83

repetem no tempo de maneira uniforme e continuada.⁴²⁸ Note-se que das relações jurídicas têm potencial criador de situações jurídicas, que são efeitos de fatos jurídicos, os quais, por sua vez, funcionam como sua causa.⁴²⁹

Uma das características do problema estrutural é a existência de um estado de desconformidade estruturada, contínua e permanente, que não corresponde ao estado de coisas considerado ideal de coisas.⁴³⁰ As relações surgidas de um problema estrutural podem ser contínuas (e daí sucessivas) ou permanentes, prolongando-se no tempo. A violação, por sua vez, pode ser progressiva, cuja dimensão dos efeitos só seja sentida após o decurso do tempo, as vezes longo, como em casos que tratem de problemas estruturais relacionados a invasões de propriedades e o direito à moradia,⁴³¹ a violação pode, ainda, ser efeito de um fato instantâneo, como no caso de desastres ambientais (sem descurar que os efeitos dos desastres podem, às vezes, ser dimensionados do decorrer do processo, de forma prospectiva).

Dentre as características já apresentadas por Didier e Zaneti,⁴³² figuram o caráter prospectivo da solução e a necessidade de intervenção continuada. O que importa para sua caracterização é um estado de desconformidade contínuo e generalizado, ocasionando uma sucessão de situações jurídicas violadoras de um direito.

Note-se que, de acordo com a teoria ponteana do fato jurídico, a eficácia, resultante de um fato, não se dá de maneira uniforme, e situações jurídicas são apenas um tipo de eficácia jurídica.⁴³³ Percebe-se que na sucessão de fatos, oriundos de um problema estrutural, surgem sucessivas situações jurídicas causadas pelo fato violador do direito, as quais compõem o fato jurídico que dá lugar à causa de pedir da ação estrutural.

⁴²⁸ ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional**. 4ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2017, p. 83

⁴²⁹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 75

⁴³⁰ DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 577

⁴³¹ Adriana Sant'anna Coningham traz o caso Fazenda Nemaia e Seringal Belo Jardim, no Município de Rio Branco/AC. Foi ajuizada uma ação de reintegração de posse contra uma coletividade de réus. Apesar do pedido liminar ter sido deferido no período de 30 dias, a decisão judicial não foi cumprida integralmente e a posse dos ocupantes acabou se consolidando no curso do processo, tomou corpo e se transformou em cinco bairros da cidade, com diversas benfeitorias, servindo como moradia de milhares de famílias. Nesse sentido: CONINGHAM, Adriana Sant'anna. Reflexões Sobre o Processo Coletivo e Estrutural a partir do Litígio Possessório Coletivo: uma análise de caso – Fazenda Nemaia e Seringal Belo Jardim – Rio Branco-Ac. In: **Demandas Estruturais e Litígios de Alta Complexidade**: casos práticos analisados no mestrado da ENFAM. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN978-65-88022-14-6>. Acesso em: 28 set. 2023

⁴³² DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 577

⁴³³ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 78

A demanda é identificada, inicialmente, pelos fatos ditos principais, mas permite que haja mudança, na realidade, quanto ao enfoque dado a esse fato principal.⁴³⁴ Veja-se que, conforme preconiza o art. 493 do Código de Processo Civil⁴³⁵, se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

Poder-se-ia pensar que o art. 329 do Código de Processo Civil tem o condão de impedir que haja consideração a novos fatos ou fatos descobertos no curso da demanda, no entanto, essa seria uma falsa conclusão, caso feita uma interpretação sistemática com outros dispositivos do Código Processual.

Veja-se que, das demandas tradicionais, sem características estruturais, art. 329, II, do Código de Processo Civil⁴³⁶ vedada a alteração da causa de pedir e do pedido após a citação do réu, sem o seu consentimento, e veda a alteração da causa de pedir e do pedido de saneamento após a decisão de saneamento. Em ambos os casos, a norma visa privilegiar o contraditório. Isso porque, no primeiro caso, é com a citação que ocorre a convocação do réu para integrar a relação processual e sua ciência do teor da demanda formulada,⁴³⁷ visto que, caso haja anuência do réu, é permitida a alteração mesmo fática da demanda. No segundo caso, a fase de saneamento é resultado do dever de cooperação imposto pela art. 6º do Código de Processo Civil. Nessa fase, conforme dispõe o no §1º do art. 357,⁴³⁸ realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de cinco dias, findo o qual a decisão se torna estável.

No caso de demandas estruturais, com mais razão os fatos sobrelevam aos aspectos jurídicos em razão de sua dinamicidade. Foi apresentado, em nota linhas atrás, o caso Fazenda Nemaia e Seringal Belo Jardim, no Município de Rio Branco/AC. Este caso trata de problema estrutural surgido durante o trâmite de uma ação de reintegração de posse, ajuizada contra uma coletividade de réus e que, apesar do pedido liminar ter sido deferido, a decisão judicial não foi cumprida integralmente e a posse dos ocupantes acabou se consolidando no curso do processo,

⁴³⁴ CHEKER, Monique. **Reflexões Sobre a Causa de Pedir no Direito Processual Brasileiro**. Brasília: ESMPU, 2014, p. 62

⁴³⁵ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 23 set. 2023

⁴³⁶ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 23 set. 2023

⁴³⁷ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 683

⁴³⁸ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 22/09/2023

transformando a primeira invasão, no decorrer do tempo, em cinco bairros da cidade, servindo como moradia de milhares de famílias.⁴³⁹

Após a verificação de que a posse havia se consolidado e que houve a implementação de melhorias e de serviços públicos e sociais pelo Estado do Acre no local, e reconhecendo a mutação fática ocorrida no curso do processo, o Poder Judiciário do Acre excluiu os invasores do polo passivo e converteu em ação de desapropriação judicial privada por posse-trabalho e condenou o Município de Rio Branco à indenização dos autores.⁴⁴⁰ Nas instâncias recursais, entendeu-se que não foi violada a estabilidade da demanda nem o princípio da congruência, com base no entendimento de que apenas os fatos vinculam o julgador, que poderá atribuir-lhes a qualificação jurídica que entender adequada ao acolhimento ou à rejeição do pedido.

É possível defender que é no contraditório que reside a possibilidade de alteração de elementos da demanda estrutural, visto que, caso acatada a ideia de construção do *thema decidendum* no decorrer do processo, o contraditório funcionará como instância legitimadora da mobilidade postulatória⁴⁴¹. Nesse sentido, Marco Antônio⁴⁴² defende que o contraditório legitima a inovação realizada na ação ao possibilitar às partes que contribuam decisivamente para a atuação judicial na demanda alterada, a modificação do pedido ou da causa de pedir ficam justificadas pelo controle e pela influência de autor e réu. Essa preocupação está, inclusive, nos Projetos de Lei nº 5.139, de 2009 e nº 1.641, de 2021, que visam uma nova disciplina da Ação Civil Pública, permitem, com o respeito ao contraditório, alterações da causa

⁴³⁹ CONINGHAM, Adriana Sant'anna. Reflexões Sobre o Processo Coletivo e Estrutural a partir do Litígio Possessório Coletivo: uma análise de caso – Fazenda Nemaia e Seringal Belo Jardim – Rio Branco-Ac. In: **Demandas Estruturais e Litígios de Alta Complexidade**: casos práticos analisados no mestrado da ENFAM. Disponível em: [https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN 978-65-88022-14-6](https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN%20978-65-88022-14-6). Acesso em: 28 set. 2023

⁴⁴⁰ CONINGHAM, Adriana Sant'anna. Reflexões Sobre o Processo Coletivo e Estrutural a partir do Litígio Possessório Coletivo: uma análise de caso – Fazenda Nemaia e Seringal Belo Jardim – Rio Branco-Ac. In: **Demandas Estruturais e Litígios de Alta Complexidade**: casos práticos analisados no mestrado da ENFAM. Disponível em: [https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN 978-65-88022-14-6](https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN%20978-65-88022-14-6). Acesso em: 28 set. 2023

⁴⁴¹ ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo. **Curso de Processo Estrutural**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 76

⁴⁴² RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. **A Modificação Objetiva da Demanda no Processo Civil**. Tese (Doutorado em Direito Processual). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <https://www.bdt.uerj.br:8443/handle/1/9259>. Acesso em: 23/09/2023

de pedir e dos pedidos.^{443 444}

Vale aqui, ainda, salientar que autores como Daniel Mitidiero⁴⁴⁵ e Fredie Didier⁴⁴⁶ sustentam a possibilidade de haver alteração consensual da demanda mesmo após o saneamento no exercício da negociação processual previsto no art. 190 do Código de Processo Civil.

No caso das decisões estruturantes, a judicialização do debate não estará, necessariamente, atrelada ao petitório de determinado direito, seja uma compensação pecuniária, ou outra tutela específica, mas apresentará toda uma conjectura de negociação.⁴⁴⁷ De acordo com Campanharo e Sampietro,⁴⁴⁸ as atividades de cognição voltadas ao esclarecimento das questões fáticas do casos estruturais se desenvolvem paulatinamente, contando não com uma sentença que o encerra ou que põe fim a uma fase, mas com inúmeras decisões denominadas ciclos de decisões ou provimentos em cascata.

Vide que, conforme leciona Marcela Ferraro, quando trata do caso argentino Mendoza, que tratou sobre questões estruturais ambientais e sociais em torno do rio Matanza-Riachuelo, na petição inicial se ressaltou a possibilidade de haver outros agentes causadores da degradação ambiental que precisassem figurar como réus, permitindo-se assim, posteriormente, a ampliação do próprio rol de demandados, com acréscimo de 14 municípios da Província de Buenos Aires.⁴⁴⁹

⁴⁴³ Na alteração proposta no PL nº 5.139, de 2009, o art. 16 de uma nova Lei da Ação Civil Pública teria a seguinte redação: Nas ações coletivas, a requerimento do autor, até o momento da prolação da sentença, o juiz poderá permitir a alteração do pedido ou da causa de pedir, desde que realizada de boa-fé e que não importe em prejuízo para a parte contrária, devendo ser preservado o contraditório, mediante possibilidade de manifestação do réu no prazo mínimo de quinze dias, facultada prova complementar. BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5.139, de 2009**. Disciplina a ação civil pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, e dá outras providências. Autor: Poder Executivo. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485>. Acesso em: 23/09/2023

⁴⁴⁴ Na redação do PL nº 1.641, de 2021, o parágrafo único do art. 13 de uma nova Lei da Ação Civil Pública teria a seguinte redação: Até o julgamento da demanda, admite-se a alteração do pedido ou da causa de pedir, em razão de circunstâncias ou fatos supervenientes, independentemente da anuência do demandado, devendo ser assegurado o contraditório, mediante possibilidade de manifestação do réu no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultada a produção de prova complementar. BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1.641, de 2021**. Disciplina a ação civil pública. Autor: Dep. Paulo Teixeira (PT-SP). Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2279806>. Acesso em: 23 set. 2023

⁴⁴⁵ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil** - Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 127-128

⁴⁴⁶ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 651

⁴⁴⁷ CARPES, Ataliba Telles. **Sentenças Normativas Estruturantes: A Efetivação De Direitos Sociais A Partir De Um Modelo Diferenciado De Jurisdição**. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2019. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/9095>. Acesso em: 21 set. 2023

⁴⁴⁸ CAMPANHARO, Jorge Luiz Rodrigues; SAMPIETRO, Luiz Roberto Hijo. **Processo Estrutural e o Problema da Coisa Julgada**. In: Revista Civil Procedure Review, Vol. 13, nº 1, Salvador, 2022. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/271>. Acesso em: 21 set. 2023.

⁴⁴⁹ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 21 set. 2023

A ação do caso Mendoza foi iniciada em 2004 por um grupo de moradores da região do Rio Matanza-Riachuelo, que alegaram que a poluição do rio estava afetando sua saúde e qualidade de vida. A ação foi movida contra o Estado Nacional, a Província de Buenos Aires, a Cidade Autônoma de Buenos Aires e 44 empresas radicadas na região. Mediante postulação na própria petição inicial, posteriormente 14 municípios da Província de Buenos Aires também foram incluídos na ação.⁴⁵⁰ Diante das causas ainda incertas e seus efeitos imprevisíveis, os objetivos da ação incluíam a reparação dos danos ambientais coletivos causados pela poluição do rio, a criação de um fundo público para reparar os danos individuais homogêneos causados às vítimas e a realização de ações para modificar a situação.⁴⁵¹

Veja-se que, de acordo com as lições de Victória Pasqualotto,⁴⁵² assim como ocorreu no caso Mendoza, a real extensão do problema pode ser paulatinamente descoberta ao longo das diferentes fases do processo, razão pela qual a dinâmica variação do direito material debatido em juízo em um processo estrutural acarreta a necessidade de uma adequação especial e constante do processo às especificidades do caso concreto. Nesse sentido, de acordo com Samuel Cota Paiva⁴⁵³,

em muitos casos, não é possível ao ente legitimado ao exercício da ação antever todos os possíveis fundamentos para o pedido, nem mesmo toda a extensão do pedido. Pode ocorrer, ainda, que não seja possível precisar, nesse momento, todos os possíveis pedidos a viabilizar a adequada tutela jurídica de todos os interesses envolvidos no conflito

Dessa forma, é possível concluir que a abertura da demanda nos processos estruturais, para além de uma necessidade de maleabilidade do sistema processual civil, é instituto que encontra permissivos tanto na legislação quanto na teoria do fato jurídico. Inclusive, de acordo com Leonardo Nunes, o Código de Processo Civil forjou um procedimento, adaptável, maleável e flexível, receptível à incorporação de diferentes técnicas especiais, estabelecendo livre

⁴⁵⁰ VERBIC, Francisco. El Remedio Estructural en la Causa Mendoza: antecedentes, principales características y algunas cuestiones planteadas durante los primeros tres años de su implementación. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henríquez (org.). **O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público**. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 291

⁴⁵¹ VERBIC, Francisco. El Remedio Estructural en la Causa Mendoza: antecedentes, principales características y algunas cuestiones planteadas durante los primeros tres años de su implementación. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henríquez (org.). **O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público**. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 296

⁴⁵² PASQUALOTTO, Victória Franco. O processo Civil entre Litígios Tradicionais e Litígios Multipolares Complexos: a resposta do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022. p. 1229

⁴⁵³ COTA, Samuel Paiva. **Do pedido e da participação: proposições para o desenvolvimento de uma teoria acerca dos processos estruturais**. 1ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019, p. 75.

trânsito entre os procedimentos, adaptável às vicissitudes do conflito.⁴⁵⁴ O procedimento A eficácia da decisão, ademais, decorre da ação estrutural e da demanda que lhe é veiculada. Nesse sentir, passa-se a analisar a eficácia da ação estrutural e das sentenças a partir da teoria quinaria da ação, de Pontes de Miranda, e verificar-se-á se é possível compatibilizá-las e enquadrá-las em algumas das categorias eficaciais da classificação quinaria ponteana.

4.3 A Classificação da Ação e da Sentença de Acordo com sua Carga de Eficácia

A partir desse ponto, será vista a classificação das categorias eficaciais da teoria quinaria da ação, de Pontes de Miranda, para, posteriormente, intentar sua compatibilidade e sua aplicação ao processo estrutural, mais especificamente sua aplicabilidade à decisão estrutural.

A literatura que trata dos diversos tipos de ações e de sentenças, de acordo com sua eficácia, apresenta várias abordagens para a classificação das ações, sendo comum encontrar-se a categorização, baseada na natureza da decisão judicial, em binária, trinária e quinaria.⁴⁵⁵ De acordo com a distinção binária, defendida por autores como Alfredo Rocco⁴⁵⁶, são conhecidas apenas as ações declaratórias e condenatórias. Essa classificação, de inspiração no direito romano, levava em conta a natureza do direito cuja defesa se pretendia com o exercício da ação (ações reais, pessoais, mistas e prejudiciais).⁴⁵⁷

Já na classificação trinária, Chiovenda⁴⁵⁸ classifica as ações em três grupos: condenatórias, constitutivas e declaratórias. Nesta classificação, do critério deixa de ser a natureza do direito cuja defesa se pretendia para ser ter em vista a natureza do pronunciamento judicial pleiteado,⁴⁵⁹ ou, para Pontes de Miranda⁴⁶⁰, a classificação segundo “o quanto de eficácia”. A essas três classes já citadas, a classificação ponteana acrescenta as de natureza

⁴⁵⁴ NUNES, Leonardo Silva. A Configuração do Procedimento Adequado aos Litígios Estruturais. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, p. 701.

⁴⁵⁵ ABREU, Leonardo Santada de. **Critérios de Classificação das Ações e Sentenças**. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, 646.

⁴⁵⁶ ROCCO, Alfredo. **La Sentencia Civil: La Interpretación de Las Leyes Procesales**. Fortaleza: Editora do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, 2018. Disponível em: <https://www.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2018/07/la-sentencia-civil-reduzido.pdf>. Acesso em: 25 set. de 2023

⁴⁵⁷ AMORIM FILHO, Agnelo. Critério Científico para Distinguir a Prescrição da Decadência e para Identificar as Ações Imprescritíveis. In: **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, v.12, 2ª fase, 1958. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/28114>. Acesso em: 25 set. 2023

⁴⁵⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 67

⁴⁵⁹ AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério Científico para Distinguir a Prescrição da Decadência e para Identificar as Ações Imprescritíveis**. In: **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, v.12, 2ª fase, 1958. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/28114>. Acesso em: 25 set. 2023

⁴⁶⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 117

mandamental e executiva.⁴⁶¹

Aqui cabe destacar que Ovídio Batista, partindo da classificação quinária ponteana, diverge quanto à eficácia condenatória, cuja existência é negada pelo autor.⁴⁶² Para Ovídio Batista, as ações são declaratórias, constitutivas, executivas ou mandamentais, em uma classificação quaternária. Entende o autor que, no plano material existem ações declaratórias e constitutivas, mas não ações condenatórias. De acordo com sua perspectiva, ao intentar esse tipo de ação, o autor está demandando a observância de uma obrigação por parte do devedor. Para Ovídio Batista, “a verdadeira ação, neste caso, é executiva ou, se quisermos, condenatório-executiva”,⁴⁶³ ao passo que, em Pontes de Miranda, a ação condenatória tem como conteúdo obter decisão condenatória, não lhes sendo essencial o efeito executivo.⁴⁶⁴

Pedro Henrique⁴⁶⁵ leciona que o critério de classificação concebido por Pontes de Miranda se estriba em três pressupostos teóricos, quais sejam: a) existem cinco categorias de eficácias (declarativa, constitutiva, condenatória, mandamental e executiva); b) em toda ação as cinco categorias estão presentes; e c) a determinação do tipo de ação levará em consideração somente o elemento eficaz preponderante.

As classificações apresentadas tomam em consideração a pretensão exercida, ou seja, na teoria quinária são cinco as classes de sentenças, as quais se ligariam às cinco espécies de pretensão de direito processual.⁴⁶⁶ Fundam-se, pois, no critério do elemento preponderante no conteúdo das sentenças.⁴⁶⁷ Assim, tem-se que a classificação não é da ação em si mesma, mas de sua pretensão, e a classificação do conteúdo eficácia da sentença considera esta como resposta à pretensão exercida por meio da ação. Nesse passo, importante destacar que, conforme leciona Pedro Henrique⁴⁶⁸, não se quer dizer que a sentença, como ato jurídico processual, não

⁴⁶¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 122

⁴⁶² SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Da Sentença Liminar à Nulidade da Sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 236

⁴⁶³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil**. Vol. 1, 6ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 172.

⁴⁶⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo V, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 4

⁴⁶⁵ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria da Ação de Direito Material**. Salvador: Juspodivm, 2008, p.

⁴⁶⁶ COSTA, Eduardo José da Fonseca. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 322

⁴⁶⁷ CABRAL, Antônio do Passo. Da Sentença ao Conteúdo Mandamental: Proposta de Sistematização do Regime Jurídico-Processual para as Ordens Judiciais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 156

⁴⁶⁸ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria da Ação de Direito Material**. Salvador: Juspodivm, 2008, p. 123

produza qualquer efeito dessas naturezas, mas sim que, no plano processual, só se pode dizer que uma sentença é declarativa, constitutiva, condenatória, mandamental ou executiva depois da análise da pretensão deduzida em juízo.

Note-se, novamente, que a classificação ponteana leva em consideração a eficácia, ou, nas palavras de Pontes de Miranda, conteúdo da carga eficaz.⁴⁶⁹ Como visto linhas atrás, o plano da eficácia é a parte do mundo jurídico onde os fatos jurídicos produzem efeitos, criando situações jurídicas, as relações jurídicas, com seu conteúdo representado por direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações e exceções ou os extinguindo.⁴⁷⁰ Situação jurídica é um tipo de eficácia jurídica, a qual pressupõe a existência um fato jurídico.⁴⁷¹ Eficácia, assim, diz respeito à criação de situações jurídicas, e é a partir dessa categoria que a teoria ponteana faz a distinção da eficácia na classificação quinária.

Na teoria quinária são cinco as classes de sentenças, as quais se ligariam às cinco espécies de pretensão de direito processual:⁴⁷² a) a pretensão a que se declare (daí ter-se a sentença declaratória); b) a pretensão a que se constitua, modifique ou desconstitua (daí ter-se a sentença constitutiva positiva, modificativa ou negativa, respectivamente); c) a pretensão a que se condene (daí ter-se a sentença condenatória); d) a pretensão a que se mande (daí ter-se a sentença mandamental); e) a pretensão a que se execute (daí ter-se a sentença executiva).

Fernando Sá, ao comentar a ideia de eficácia em Pontes de Miranda, diferencia eficácia e efeitos da sentença. Para Sá, eficácia é termo genérico, *lato*, que engloba o conceito de efeito, contido na sentença.⁴⁷³ Já Barbosa Moreira entende que toda sentença é dotada de certa eficácia, entendida esta como “a aptidão, *in abstracto*, para surtir os efeitos próprios”.⁴⁷⁴ Para Marcos Bernardes de Melo, eficácia jurídica “são os efeitos que se irradiam dos fatos jurídicos”⁴⁷⁵, reafirmando que somente fatos jurídicos produzem efeitos jurídicos.

⁴⁶⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 117

⁴⁷⁰ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 136-137

⁴⁷¹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 397

⁴⁷² COSTA, Eduardo José da Fonseca. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 322

⁴⁷³ SÁ, Fernando. **As Diversas Eficácias e seu Convívio no Conteúdo da Sentença**: A Tese de Pontes de Miranda. In: Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, vol. 18, Porto Alegre, 2000, p. 106.

⁴⁷⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Eficácia da Sentença e Autoridade da Coisa Julgada**. Temas de Direito Processual. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 100.

⁴⁷⁵ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da eficácia. 1ª Parte. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 56

Pontes de Miranda afirma que a eficácia “é a propriedade de ter força ou efeitos”⁴⁷⁶. Nesse sentido, aduz que

A eficácia da sentença concerne: a) ao processo, que ainda continua, após ela, pois as próprias intimações e os recursos são processo; b) à demanda, que se ultima com ela, ou com a sentença que a reformar; c) à relação jurídica ou a inexistência de relação jurídica, ou aos fatos, que ela examinou, por terem sido objeto do pleito; d) ao conteúdo da sentença como prestação estatal (declaração, constituição, condenação, mandamento, execução); e) a efeitos anexos ou a efeitos reflexos da decisão; f) à sentença mesma como ato jurídico; g) à sentença mesma como simples fato ⁴⁷⁷

Dessa forma, é possível concluir que, para Pontes de Miranda, a eficácia compreende, portanto, “a força (e. g., a eficácia consistente na força de coisa julgada material da sentença declarativa) e o efeito (e. g., eficácia consistente no efeito de execução da sentença condenatória, efeito que as sentenças declarativas de ordinário não têm).”⁴⁷⁸ A teoria ponteana não faz confusão, nem identifica como sinônimos, eficácia e efeitos. Estes são, pois, decorrentes daquela.

Conforme a classificação quinária, o elemento determinante para definir se uma determinada ação é declaratória, constitutiva, condenatória, mandamental ou executiva é a intensidade de eficácia que prevalece em relação às demais também presentes na ação ou sentença em consideração. Para Pontes de Miranda, a força sentencial é a eficácia preponderante,⁴⁷⁹ o que dá nome à ação. Ao lado da força sentencial, figuram as eficácias imediata e mediata e os efeitos mínimos. Aqui vale a transcrição de sua advertência, para quem “uma coisa é a força da sentença - eficácia preponderante - e outra a eficácia imediata ou mediata, sem se falar nas duas menores com que se completa a constante da eficácia das ações e das sentenças.”⁴⁸⁰

Para esclarecer tais conceitos, Pontes de Miranda se vale do que denominou “constante quinze”.⁴⁸¹ De acordo com essa construção, a cada ação ou sentença atribui-se um peso por eficácia, de 1 a 5, sendo que o peso 5 é atribuído à eficácia principal. Somados os pesos de

⁴⁷⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 159

⁴⁷⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 160

⁴⁷⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 161

⁴⁷⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 159

⁴⁸⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 118

⁴⁸¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 125

eficácia em cada classe, tem-se a constante 15.⁴⁸²

Pedro Henrique resume no que consiste a referida construção⁴⁸³:

Os elementos eficaciais de cada ação são dispostos em ordem decrescente, a partir do número de intensidade do elemento preponderante, com peso (5), encontrando-se logo em seguida o peso (4), depois o (3) e assim sucessivamente. Ao peso (5), chama-se “força”, por ser a eficácia preponderante da ação. O peso (4) simboliza a “eficácia imediata”. O peso (3) denota a chamada “eficácia mediata”. Os pesos (2) e (1) são denominados de “efeitos mínimos”²⁷⁵. Em toda sentença estão presentes os cinco elementos de eficácia e a intensidade de cada elemento eficaz varia segundo a natureza de cada ação. Da soma algébrica dos pesos eficaciais atribuídos a cada elemento, obter-se-á sempre o mesmo resultado: 15.

Eduardo José da Fonseca Costa⁴⁸⁴ traz um exemplo interessante de aplicação das cargas descritas acima em uma sentença que concede uma ação de indenização como exemplo: ela possui uma carga de 5 em termos de condenação, já que estabelece a própria natureza da ação de indenização. Além disso, apresenta uma carga de 4 em relação à natureza declaratória, uma vez que a sentença em si fornece a declaração necessária e suficiente para formar a coisa julgada material. Adicionalmente, ela carrega uma carga de 3 em termos de executividade, pois dá origem a um pedido subsequente de execução (*actio iudicati*) para efetivar a decisão no mundo real.

Não obstante, a construção ponteana é objeto de críticas por parte da doutrina. Questionamentos sobre de qual critério se parte a teoria para a atribuição do que recebe peso 1 e do que recebe peso 2, ou como acomodar no espectro de eficácia de uma sentença condenatória a condenação nas custas processuais, ou o entendimento de ser arbitrária a atribuição de números inteiros 1, 2, 3, 4 e 5 aos pesos de eficácia verificados nas sentenças⁴⁸⁵ são algumas implicações que não serão enfrentadas neste trabalho, por extrapolar seus limites.

Dessa forma, o trabalho se desenvolverá com base na verificação da eficácia quinária, sem adentrar em maiores questionamentos acerca da constante quinze.

4.4 A Decisão Estrutural sob o Ponto de Vista Quinário

⁴⁸² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 130

⁴⁸³ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria da Ação de Direito Material**. Salvador: Juspodivm, 2008, p. 125

⁴⁸⁴ COSTA, Eduardo José da Fonseca. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 325

⁴⁸⁵ COSTA, Eduardo José da Fonseca. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 329

A partir deste ponto, serão abordadas questões ligadas à decisão estrutural sob o ponto de vista da teoria quíntia da ação. Isso porque, como visto outrora, a ação e a sentença nos processos tradicionais podem ter conteúdos eficáciais diversos, sendo um predominante e os demais periféricos, a depender de sua intensidade. Pretende-se analisar se, no caso de demandas estruturais, é possível aplicar a construção de cargas eficáciais a partir do conteúdo da demanda, como proposto na teoria quíntia da ação, e qual a carga eficaz predominante em demandas dessa natureza.

Para tanto, iremos nos valer da ideia tradicionalmente veiculada pela doutrina que trata dos processos estruturais, e proposta por Sergio Arenhart, de que, nos processos estruturais, costuma-se proferir uma primeira decisão, genérica, quase principiológica, que será sucedida por uma cadeia de decisões que poderão implicar avanços ou retrocessos do que foi inicialmente decidido, relação que o autor denomina de decisão-núcleo e provimentos em cascata.⁴⁸⁶ Antes, porém, apresentaremos outras visões procedimentais do processo estrutural e, ao final, relacionaremos estas com a visão de Arenhart e, a partir daí, tentaremos compatibilizá-las com a teoria quíntia de Pontes de Miranda.

4.4.1 Modelos Procedimentais no Processo Estrutural e sua relação com a Decisão Estrutural

Quanto à forma de atuação do Poder Judiciário, a doutrina costuma enfatizar a forte incidência de princípios constitucionais, a necessidade de se reestruturar uma instituição ou política pública, uma maior carga de ativismo judicial, a existência de vários ciclos de decisões.⁴⁸⁷ As primeiras características já foram repassadas no decorrer do presente trabalho, razão pela qual iremos trabalhar com a última, a ideia de ciclos decisórios.

Como visto anteriormente, a natureza estrutural de uma demanda decorre das características da causa.⁴⁸⁸ Também foi visto que o fundamento fático da causa de pedir é a

⁴⁸⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

⁴⁸⁷ SILVA NETO, Francisco de Barros e. Breves Considerações sobre os Processos Estruturais. In: **Revista Civil Procedure Review**. Vol.10, nº.1, 2019. Disponível em: <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/185>. Acesso em: 26 set. 2023

⁴⁸⁸ VIOLIN, Jordão. Holt v. Sarver e a Reforma do Sistema Prisional no Arkansas. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 321

afirmação do fato jurídico, do suporte fático concreto sobre qual teria incidido a norma,⁴⁸⁹ e que os elementos do suporte fático concreto compõem a causa de pedir e devem ser afirmados na demanda.⁴⁹⁰

A partir desses elementos, veiculados em uma ação processual, o Poder Judiciário é instado a se manifestar, e essa manifestação é feita por meio de um pronunciamento judicial. Didier, Braga e Oliveira entendem que os pronunciamentos judiciais podem decidir uma questão ou simplesmente impulsionar o procedimento.⁴⁹¹ De acordo com o art. 203 do Código de Processo Civil, os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos,⁴⁹² sendo que apenas os dois primeiros possuem conteúdo decisório.⁴⁹³

Não se pode, nesse ponto, perder de vista que os fatos jurídicos são produtores de relações jurídicas, e que os pronunciamentos judiciais criam situações jurídicas para os sujeitos da relação processual. Conforme leciona Pedro Henrique, provimentos judiciais são atos jurídicos processuais *lato sensu*, praticados no procedimento, provenientes do órgão jurisdicional, tendo como elemento nuclear do suporte fático uma manifestação de vontade,⁴⁹⁴ podendo, inclusive, configurar mais de uma espécie de fato jurídico de forma simultânea⁴⁹⁵.

Uma das abordagens do processo é tê-lo como método de criação de normas jurídicas.⁴⁹⁶ De acordo com essa visão, a criação de normas jurídicas só pode ser exercida processualmente, seja mediante o processo legislativo, administrativo, jurisdicional ou mesmo negocial. Para Didier, Braga e Oliveira, o processo jurisdicional é meio de produção de norma jurídica

⁴⁸⁹ BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 279

⁴⁹⁰ BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 281

⁴⁹¹ DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória**. Vol. 2. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 408

⁴⁹² BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 22/09/2023

⁴⁹³ DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória**. Vol. 2. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 408

⁴⁹⁴ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 238

⁴⁹⁵ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 231

⁴⁹⁶ DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa Desconhecida**. 3ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 78

individualizada.⁴⁹⁷ No entanto, salientam que, em ações coletivas que tratem sobre direitos individuais homogêneos, a norma jurídica individualizada criada pela decisão judicial é, também, uma norma geral, visto que servirá como suporte normativo para pretensões individuais.⁴⁹⁸

O processo, entendido como método de criação de normas jurídicas, é exercício de poder,⁴⁹⁹ e nesse sentido a preocupação com o desenvolvimento procedimental se impõe. Para Vitorelli, a construção de um procedimento adequado é um desafio para o processo coletivo, e ainda mais delicado quanto se trata de processos estruturais em razão da complexidade e da conflituosidade do litígio.⁵⁰⁰

A doutrina apresenta abordagens diferentes quando se trata do aspecto procedimental do processo estrutural, as quais são resumidas por Vitorelli em bifásico, em cascata e em espiral.⁵⁰¹ Essas abordagens, apresentadas pela doutrina e resumidas por Vitorelli, acabam por desaguar, em maior ou menor medida, no âmbito do processo decisório, na medida em que tomam a decisão estrutural como referência.

De acordo com Didier e Zaneti, o processo estrutural se desenvolve num procedimento bifásico, no qual, na primeira fase, há a constatação do estado de desconformidade e a decisão estrutural estabelece uma meta a ser atingida,⁵⁰² e, na segunda fase, implementa-se a meta estabelecida da primeira decisão.⁵⁰³

Nesse modelo bifásico, a primeira fase do processo é marcada pela certificação de um estado de desconformidade, com vistas ao estabelecimento de um estado ideal de coisas. Nesse momento, salientam Didier e Zaneti que são necessárias adaptações procedimentais, tais como a atenuação da regra de congruência, admitindo-se inclusive a alteração do pedido.⁵⁰⁴

⁴⁹⁷ DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória**. Vol. 2. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 415

⁴⁹⁸ DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória**. Vol. 2. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 415-416

⁴⁹⁹ MEDAUAR, Odete. **A Processualidade no Direito Administrativo**. 3ª ed. São Paulo: Fórum, 2021, p. 163

⁵⁰⁰ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 285-286.

⁵⁰¹ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 287.

⁵⁰² DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 600

⁵⁰³ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 601

⁵⁰⁴ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 600

Constatado o problema estrutural, essa fase se encerra com a decisão estrutural, a qual estabelece uma meta a ser atingida, a que os autores denominam estado ideal de coisas.⁵⁰⁵ Por fim, como destacam, essa decisão não exaure a função jurisdicional⁵⁰⁶, marcando apenas o fim da primeira fase do modelo bifásico.

Na segunda fase, inicia-se a implementação das medidas estabelecidas na primeira decisão. A decisão estrutural, que marca o fim da primeira fase, segundo os autores, deve estabelecer o tempo, modo, grau da reestruturação, regime de transição e a forma de fiscalização.⁵⁰⁷ Essas medidas, definidas na decisão estrutural, serão implementadas na segunda fase, seguidas dos chamados provimentos em cascata.

Note-se que no modelo bifásico, é a decisão estrutural que marca o início da primeira e o fim da segunda fase. A esse modelo, Vitorelli aponta três problemas que, em sua visão, estão entremeados entre si:⁵⁰⁸ a) a cisão entre conhecimento e execução, visto que a decisão anterior não pode ser impeditiva da implementação de mudanças estruturais; b) a pressuposição que todo o problema estrutural já poderá ser diagnosticado na primeira fase; e c) a constatação do diagnóstico na primeira fase desconsidera a dinâmica típica dos problemas estruturais, sendo possível que o primeiro diagnóstico se mostre insuficiente.

Em nosso ver, não obstante o autor apresente três problemas entre si imbricáveis no modelo bifásico, o problema central pode ser reunido em um, qual seja, a cisão em fases, delineada pela prolação de uma decisão estrutural, pode levar a uma visão estanque do problema estrutural, e impedir a implementação imediata de medidas de recomposição ou mesmo de eventuais alterações no diagnóstico primário do problema. O problema, no caso, seria entre decisão estrutural e cognição estrutural.⁵⁰⁹ Como apontado por Mariela Puga, é necessária uma visão holística do problema estrutural para identificá-lo e implementar as medidas de reestruturação.⁵¹⁰

⁵⁰⁵ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 601.

⁵⁰⁶ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 601

⁵⁰⁷ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 602

⁵⁰⁸ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 292

⁵⁰⁹ GUSMÃO, Lucas Araujo Lage de. **Experimento Jurisdicional de Reestruturação**: descrição e justificação. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.btdt.uerj.br:8443/handle/1/18172>. Acesso em: 28 set. 2023

⁵¹⁰ PUGA, Mariela. Litígio Estructural. In: **Revista de Teoria del Derecho de la universidad de Palermo**. Ano 1, nº 2, Palermo, 2014. Disponível em: https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/revista_teoría_derecho/ediciones.html. Acesso em: 29 set. 2023

Nesse ponto, é importante apontar que o desenho bifásico do procedimento estrutural pode dar a ideia de que há dois momentos decisoriais distintos e bem delimitados, no qual o primeiro é retratado pela decisão estrutural em si, e o segundo pelas medidas cumpridoras das diretrizes traçadas na primeira decisão. Essa forma de representação do processo estrutural pode levar a crer que a primeira decisão é meramente declaratória de um estado de coisas desestruturado. No entanto, nada impede que o primeiro momento decisório já contemple as determinações que devem ser implementadas no decorrer do processo. Veja-se, por exemplo, a decisão estrutural proferida na ACP da Lagoa da Conceição (ACP 5012843-56.2021.4.04.7200/SC), na qual buscou-se reestruturar cenário de fragilidade ecossistêmica e sociocultural da Lagoa da Conceição, ocorrido após o deslizamento de encosta de dunas da Lagoa da Conceição, em Florianópolis/SC, evento este que culminou na desestabilização da encosta, o desabrigo de 50 (cinquenta) famílias durante o período crítico da pandemia de COVID-19, além do agravamento da qualidade da água.⁵¹¹

A decisão proferida pelo juízo da 6ª Vara Federal de Florianópolis pode ser lida em duas partes, na qual a primeira reconhece o estado de coisas no qual se encontra a Lagoa da Conceição, e na segunda, para além da requisição de informações e elaboração de estudos, foi determinada a instituição liminar de uma Câmara Judicial de Proteção da Lagoa da Conceição, com a finalidade de assessorar o juízo na adoção de medidas estruturais necessárias para garantir a integridade ecológica do ente natural através de uma governança judicial socioecológica.⁵¹² Nesse passo, o modelo bifásico proposto por Didier e Zaneti não seria assinalado por dois momentos processuais distintos, separados por uma decisão de caráter estrutural, mas pelo conteúdo dos pronunciamentos judiciais contidos na decisão.

O segundo modelo de processo estrutural é proposto por Arenhart. Diferente do modelo bifásico, que divide o processo estrutural em fases delimitadas pela decisão estrutural, Arenhart destaca a decisão estrutural em si como referência ao modelo de solução de litígios estruturais. De acordo com o autor, a reestruturação de problemas estruturais por vezes exige a execução

⁵¹¹ LEITE, José Rubens Morato; VIANA, Iasna Chaves. A Ação Civil Pública Estrutural da Lagoa da Conceição: perspectivas de governança ecológica sistêmica. In: **Revista Direito Ambiental e Sociedade**. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, vol. 13, nº 02, 2023. Disponível em: <http://www.ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/11527>. Acesso em: 18 jan. 2024

⁵¹² SANTA CATARINA. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Ação Civil Pública nº 5012843-56.2021.4.04.7200**. Decisão Concessiva de Tutela de Urgência. Autor: Ministério Público Federal, Associação Nacional dos Atingidos por Barragens, Uniao Florianopolitana das Entidades Comunitárias Ufeco, Ong Costa Legal, Associação Pachamama. Réu: Município de Florianópolis, Agência de Regulação de Serviços Públicos de Santa Catarina, Companhia Catarinense de Águas e Saneamento, Estado de Santa Catarina, Fundação Municipal do Meio Ambiente de Florianópolis, Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina. Órgão Julgador: 6ª Vara Federal de Florianópolis. Florianópolis, 11 de junho de 2021. DJe em: 14 jun. 2021

estruturada de condutas, nem sempre será possível prever antecipadamente todas as condutas necessárias ao atingimento dos fins propostos, razão pela qual o magistrado não está preso aos pedidos das partes.⁵¹³

Na construção proposta por Arenhart, uma primeira decisão, que ele denomina decisão-núcleo, traça diretrizes gerais do problema estrutural. A esta decisão núcleo sucedem demais provimentos em cascata, proferidos à medida que os problemas surgem. Por sua relevância, transcrevem-se as exatas lições do autor⁵¹⁴

(...) é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a provimentos em cascata, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam. Assim, por exemplo, é típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente, mais genérica, abrangente e quase “principlológica”, no sentido de que terá como principal função estabelecer a “primeira impressão” sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na implementação da “decisão-núcleo”, ou para a especificação de alguma prática devida. Possivelmente, isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços e retrocessos no âmbito de proteção inicialmente afirmado, de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto. Não raras vezes, esses provimentos implicarão técnicas semelhantes à negociação e à mediação

Como se pode notar, tanto o modelo bifásico tratado anteriormente quanto o modelo de provimentos em cascata proposto por Arenhart dão relevância à decisão estrutural. No modelo bifásico, a decisão estrutural marca o início de uma fase e o fim da fase anterior, ao passo que no modelo de Arenhart, a decisão estrutural serve como linha diretriz para os provimentos em cascata, sem que haja separação em fases do processo.

Vitorelli salienta que, enquanto o modelo bifásico aparenta uma excessiva rigidez, o modelo de provimentos em cascata pode se tornar caótica, em razão da ausência de uma metodologia sobre o desenvolvimento de uma cascata de provimentos.⁵¹⁵

Não obstante as críticas formuladas, Arenhart ressalva que somente à medida que a decisão judicial vai sendo implementada é que se terá a exata noção de eventuais problemas

⁵¹³ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1115-1116

⁵¹⁴ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

⁵¹⁵ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 292

surgidos e, assim, de outras imposições que o caso requer,⁵¹⁶ o que leva a crer que sua proposta adota um modelo experimentalista, pautado no estabelecimento de objetivos gerais, critérios avaliativos e revisão contínua,⁵¹⁷ em contraponto ao modelo comando-e-controle, centralizado na figura do juiz.⁵¹⁸

Por fim, para Vitorelli, o problema relativo à realização de reforma estrutural pela via jurisdicional pode ser subdividido em 5 ciclos de etapas específicas,⁵¹⁹ que o autor identifica como um ciclo em espiral.⁵²⁰ Em resumo, a) no primeiro ciclo, há a caracterização do litígio, mediante a identificação do problema e suas causas, dos atores relevantes para o tratamento do problema, estabelecimento de métodos de diálogo e elaboração de um diagrama do perfil do litígio coletivo; b) no segundo ciclo, é definida uma estratégia de condução da reforma, mediante atuação de técnicas extraprocessuais e processuais; c) no terceiro ciclo, elabora-se um plano de reestruturação da instituição em cooperação com os agentes responsáveis pela estrutura, com a sociedade impactada e com o Judiciário, e o plano deve ter metas de curto, médio e longo prazo, indicadores de verificação do alcance e definir sanções para o descumprimento e justificativas para repactuação; d) no quarto ciclo, implementa-se o plano, com acompanhamento das medidas de reestruturação, análise dos indicadores de metas, identificação de falhas e adoção de estratégias de diálogo com a sociedade impactada; e) no quinto ciclo, o plano é reelaborado ou encerrado, a depender do que os dados da implementação indicarem ser necessário.

Há de destacar que a ideia de ciclo em espiral se dá devido ao fato de que, para Vitorelli, os temas precisam ser construídos e reconstruídos, revisitados progressivamente para que se avance na solução do litígio. Nas lições do autor, “a cada volta do ciclo, o tema é retomado,

⁵¹⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

⁵¹⁷ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 18 set. 2023

⁵¹⁸ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 18 set. 2023

⁵¹⁹ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspddivm, 2021, p. 514-515

⁵²⁰ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 296

mas não a partir do zero, mas sim daqueles elementos que foram levantados no momento anterior”⁵²¹.

A ideia de ciclo em espiral, de Viotelli, a nosso ver, é a que menos coloca em evidência a decisão estrutural. Diferente dos modelos anteriores, que, de uma maneira mais ou menos intensa, centram-se na noção de decisão estrutural, seja como marco de separação de fases, seja como norma principiológica que regerá os provimentos em cascata, o modelo de ciclo em espiral parece se desenvolver em torno do procedimento em si, visto que, conforme já destacado pelo próprio autor, o avanço entre ciclos não dá de forma linear, vez que, embora voltado à progressão da resolução do problema, ele permite revisões e recuos de providências.⁵²²

Embora aparentemente mais centrado no procedimento do processo estrutural, é possível identificar que alguns ciclos tocam a ideia de decisão-núcleo e provimentos em cascata, na medida em que os três primeiros ciclos desaguam na identificação do problema estrutural, definição de estratégias e elaboração de um plano de reestruturação, semelhante à primeira fase do modelo bifásico de Didier e Zaneti, ao passo que os ciclos seguintes se voltam ao acompanhamento das medidas de reestruturação e revisão das medidas implantadas, semelhante aos provimentos em cascata de Arenhart.

Vemos que, tanto no modelo bifásico, quanto no modelo de ciclos em espiral e provimentos em cascata, a decisão que constata um problema estrutural, elabora um plano diagnóstico e estabelece metas para reestruturar o estado de desconformidade não é definitiva e imutável. Nos três procedimentos apresentados, os autores ressaltam a possibilidade de revisão da decisão estrutural, com vistas à efetiva solução do litígio. Em Didier e Zaneti, estes assumem que a decisão estrutural não esgota a função jurisdicional⁵²³. Para Arenhart, a decisão-núcleo tem caráter mais abrangente, genérico, quase principiológico, cuja principal função é estabelecer a primeira impressão sobre a necessidade da tutela jurisdicional.⁵²⁴ Já Vitorelli,

⁵²¹ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 292

⁵²² VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 292

⁵²³ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 601

⁵²⁴ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

como já afirmado, afirma que a ideia de ciclos em espiral permite revisões e recuos das providências delineadas.⁵²⁵

De acordo com o art. 203, § 1º, do Código de Processo Civil,⁵²⁶ sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução. No mesmo dispositivo, o § 2º define como decisão interlocutória todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre como sentença.

Pode-se pensar, em um primeiro momento, que a decisão estrutural, por não esgotar a função jurisdicional do juiz,⁵²⁷ se enquadrar como decisão interlocutória. É possível que a decisão estrutural seja veiculada mediante uma decisão interlocutória, como no caso da Ação Civil Pública nº 0108149-70.2014.8.20.0001, na qual o Ministério Público do Rio Grande do Norte intentou uma completa reorganização da instituição encarregada de executar as medidas socioeducativas em meio fechado no Estado do Rio Grande do Norte, a fim de que passasse a desenvolver suas atividades em observância à lei instituidora do SINASE (Lei nº 12.594/2012).⁵²⁸

No caso da Ação Civil Pública nº 0108149-70.2014.8.20.0001, os autores apresentam o caso de intervenção na FUNDAC/RN, em decorrência de desordem administrativa que violava os direitos dos menores em conflito com a lei. De acordo com os autores citados,⁵²⁹

A intervenção judicial na Fundação foi decretada em 12 de março de 2014, por meio de decisão interlocutória proferida pela 3ª Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Natal. Após pouco mais de um ano da intervenção, verificou-se que as ações definidas anteriormente na decisão interlocutória não foram plenamente realizadas. Por conseguinte, em audiência realizada em 13 de abril de 2015, ao proferir a sentença do processo, o Juízo da 2ª Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Natal confirmou a tutela antecipada concedida anteriormente, julgando procedentes, portanto, os pedidos do Ministério Público e determinando a prorrogação da intervenção judicial da Fundac/RN por mais 1 ano. Em abril de 2016, o Juízo da 2ª Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Natal atendeu a um pedido de reconsideração do Ministério Público e prorrogou a intervenção judicial, estabelecendo providências a serem tomadas até o fim daquele ano, já que não haviam sido alcançados, ainda, os objetivos principais da intervenção

⁵²⁵ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 292

⁵²⁶ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 22/09/2023

⁵²⁷ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 601

⁵²⁸ FERREIRA, Diego José Morais; DANTAS, João Paulo de Melo; SILVESTRE, Nicholas de Oliveira. Decisões Estruturais: O Caso Da Intervenção Judicial Na Fundação De Atendimento Socioeducativo/RN. In: **Revista Eletrônica Jurídico-Institucional do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte**. Ano 9. nº 13. Natal, 2019. Disponível em: <https://shre.ink/nJfj>. Acesso em: 28 set. 2023.

⁵²⁹ FERREIRA, Diego José Morais; DANTAS, João Paulo de Melo; SILVESTRE, Nicholas de Oliveira. Decisões Estruturais: O Caso Da Intervenção Judicial Na Fundação De Atendimento Socioeducativo/RN. In: **Revista Eletrônica Jurídico-Institucional do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte**. Ano 9. nº 13. Natal, 2019. Disponível em: <https://shre.ink/nJfj>. Acesso em: 28 set. 2023

Veja-se que, no caso apresentado, a primeira decisão, de natureza interlocutória, determinou a intervenção da Fundação e definiu ações a serem implementadas. O que se seguiu foram diversas sucessões de provimentos judiciais, inclusive por sentença, a qual não foi impeditivo do estabelecimento de novas providências após pedido de reconsideração pelo autor da demanda. Nesse caso, a decisão estrutural foi veiculada mediante uma decisão interlocutória. De acordo com o modelo de Arenhart, a primeira decisão seria a decisão-núcleo. No modelo bifásico, a partir dela estaria finda a primeira fase de constatação de um problema estrutural. Já no modelo de ciclo em espiral, Vitorelli aponta a possibilidade de concessão de tutelas provisórias, para permitir que medidas urgentes sejam implementadas de imediato, e que seu uso permite que a elaboração do plano seja iniciada e progrida em paralelo às atividades.⁵³⁰

No entanto, é possível se pensar em uma decisão estrutural em sede de sentença, ainda que sem uma anterior concessão de uma tutela provisória. A sentença, como visto, nos termos do art. 203, § 1º, do Código de Processo Civil, põe fim a uma fase do processo. No entanto, é possível que as sentenças sejam condicionais.

Como visto linhas atrás, os provimentos judiciais nada mais são do que fatos jurídicos, da espécie ato jurídico *lato sensu*.⁵³¹ Estes, por sua vez, podem ser atos jurídicos *stricto sensu* ou negócios jurídicos.⁵³² Como ato jurídico *stricto sensu*, a sentença produz os efeitos principais, que lhe são próprios, ligados ao próprio ato de julgamento,⁵³³ os quais, como visto anteriormente na classificação quinária, são declaratórios, constitutivos, condenatórios, mandamentais e executivos.⁵³⁴ Por outro lado, é possível enquadrar a decisão judicial como negócio jurídico processual judicial, na medida em que, além do exercício do poder jurisdicional, constituem poder do autorregramento da vontade, sendo-lhe outorgada pelo sistema a faculdade de escolha de determinadas categorias e situações processuais.⁵³⁵

⁵³⁰ VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 297-298

⁵³¹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 238.

⁵³² MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 188-189

⁵³³ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 237

⁵³⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 161.

⁵³⁵ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 244

Pedro Henrique traz como exemplo de negócio processual judicial a sentenças decisões condicionais, nas quais “o juiz pratica um autêntico negócio jurídico ao inserir no provimento uma determinação inexa⁵³⁶, normalmente uma condição, da qual decorre o surgimento ou a extinção dos efeitos do ato processual”⁵³⁷. Em sentenças com essa característica, com reserva, há o diferimento de parte da eficácia do provimento judicial em decorrência da própria natureza da relação substancial objeto do litígio.⁵³⁸

Vimos que a prospectividade é característica dos litígios estruturais,⁵³⁹ o Judiciário atuará de forma prospectiva, buscando atuar como mola propulsora de alterações em uma estrutura burocrática.⁵⁴⁰ Tomado em consideração que as sentenças condicionais o diferimento de parte da eficácia decorre da relação substancial do litígio, e que os litígios estruturais são prospectivos, é possível se pensar em sentenças com reserva no âmbito dos processos estruturais. Valendo-nos das lições de Pedro Henrique,⁵⁴¹ este enfatiza que as condições inseridas nas decisões condicionais se referem às hipóteses em que o juiz dispõe de margem de liberdade para escolher se agrega ou não ao provimento uma condição, suspensiva ou resolutiva, a exemplo do deferimento de tutela provisória condicionado.

Vitorelli se refere ao instituto do direito norte-americano da retenção de jurisdição como a possibilidade de que os juízes deixem para fase de execução a deliberação de determinados pontos da controvérsia.⁵⁴² Explica o autor que a retenção da jurisdição ocorre quando o juiz, apesar de decidir uma questão ou homologar um acordo, mantém jurisdição para decidir novamente sobre ela, no futuro, à luz de novos fatos.⁵⁴³

⁵³⁶ Para Pontes de Miranda, determinações inexas são elementos futuros subordinantes da eficácia do ato jurídico, inseridos pela vontade do sujeito, que se inexam ao ato jurídico para, no futuro, lhes fazer irradiar ou cessar a eficácia. MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo V. 3ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970

⁵³⁷ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sentenças Condicionais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 925

⁵³⁸ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sentenças Condicionais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 927

⁵³⁹ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 86.

⁵⁴⁰ FISS, Owen. As Formas de Justiça. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henrique (org.). **O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público**. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 29

⁵⁴¹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 247

⁵⁴² VITORELLI, Edilson. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 303

⁵⁴³ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural: teoria e prática**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 438

Embora possam parecer semelhantes, a retenção da jurisdição e as sentenças com reserva, ou condicionais, diferem-se quanto às estipulações acessórias na decisão judicial. Enquanto na retenção da jurisdição o juiz reserva para si a jurisdição para analisar o surgimento eventual de novos fatos, na sentença com reserva a condição já vem estabelecida *a priori*. Não obstante, quando diante de relações jurídicas continuativas, tais como aquelas em que se constata um problema estrutural, tanto a inserção de determinações inexas nos provimentos⁵⁴⁴ quanto a retenção de jurisdição⁵⁴⁵ estão relacionadas a alteração das circunstâncias fáticas na relação jurídica.

4.4.2 Cargas de Eficácia na Decisão Estrutural

Como visto, a decisão estrutural ser, em maior ou menor medida, o ponto nevralgico do procedimento estrutural, seja no modelo bifásico, servindo marco divisório das fases, seja no modelo de provimentos em cascata, como linha diretriz da sucessão de provimentos judiciais, ou no modelo cíclico em espiral, encontrando-se inserida nos três primeiros ciclos do modelo. Foi afirmado linhas atrás, com Campanharo e Sampietro,⁵⁴⁶ que a atividade cognitiva do processo estrutural relacionada ao esclarecimento das questões de fato de casos estruturais se desenvolve de forma progressiva, com diversas decisões de forma cíclica ou em cascata.

Cabe aqui retomarmos as lições de Pontes de Miranda acerca da classificação das ações e das sentenças de acordo com sua carga eficaz, desta feita voltada ao processo estrutural. Como já afirmado anteriormente, para a teoria ponteana a força da sentença é eficácia preponderante.⁵⁴⁷

A teorização da decisão estrutural, por sua vez, seja no modelo bifásico, seja no modelo de provimentos em cascata, ou no modelo de ciclo em espiral, tocam a mesma ideia de uma decisão estrutural principal, a qual Arenhart denomina decisão núcleo,⁵⁴⁸ que seria a decisão em que se constata um problema estrutural, definem-se as metas a serem perseguidas no processo

⁵⁴⁴ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 247

⁵⁴⁵ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 437

⁵⁴⁶ CAMPANHARO, Jorge Luiz Rodrigues; SAMPIETRO, Luiz Roberto Hijo. Processo Estrutural e o Problema da Coisa Julgada. In: **Revista Civil Procedure Review**, Vol. 13, nº 1, Salvador, 2022. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/271>. Acesso em: 22 set. 2023.

⁵⁴⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 118

⁵⁴⁸ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

estrutural e se estabelecem tempo, modo, graus, eventual regime de transição e formas de fiscalização. No modelo bifásico, esta decisão seria a primeira, a ser desenvolvida nas fases seguintes.⁵⁴⁹ Já no modelo cíclico, ela seria construída no decorrer dos três primeiros ciclos.⁵⁵⁰

Levando em consideração essa relação entre o conteúdo eficaz da ação e da sentença, pode ser encontrada certa dificuldade em identificar essa carga eficaz no processo estrutural, tendo em vista que a ação estrutural traz apenas um esboço da demanda,⁵⁵¹ e, como bem observado por Matheus Galdino,⁵⁵² existe uma relação de causa-efeito que se dá de forma direta entre um fato jurídico ocorrido (passado) e sua consequência jurídica (eficácia), cuja realização pretende seja atendida pela atividade jurisdicional.

Por não ter um conteúdo hermético, tal como em uma demanda individual, a ação estrutural pode veicular uma pretensão genérica,⁵⁵³ o que leva à uma decisão na qual sua eficácia não se liga, necessariamente, à ação processual. Matheus Galdino traz uma interessante sequência da demanda no processo estrutural⁵⁵⁴: estado fático que cause ameaça ou violação (causa de pedir remota) => causa de pedir próxima (efeito, o qual não é possível, até o alcance de um estado fático futuro) => processo estrutural (certifica o fim, estado de coisas futuro e o efetiva por meios) => efetividade do efeito que antes não era possível.

Dessa feita, no processo estrutural, a eficácia da sentença está mais relacionada ao plano material que ao processual. Isso porque a principal finalidade do processo estrutural é a alteração de um estado de desconformidade, e é sob esse viés que a tutela jurisdicional é prestada. Nesse sentido, no processo reestruturante a sentença final deverá reconhecer que a organização institucional está reestruturada e, portanto, que o processo alcançou seu objetivo.⁵⁵⁵

Tomemos por exemplo o caso estrutural no qual o Supremo Tribunal Federal reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional. Na ADPF 347, o autor, Partido Socialismo e

⁵⁴⁹ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 601

⁵⁵⁰ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural: teoria e prática**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 438

⁵⁵¹ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 18 set. 2023

⁵⁵² GALDINO, Matheus Souza. **Processos Estruturais: identificação, funcionamento e finalidade**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 55

⁵⁵³ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 18 set. 2023

⁵⁵⁴ GALDINO, Matheus Souza. **Elementos para uma Compreensão Tipológica dos Processos Estruturais**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/30432>. Acesso em: 18 set. 2023

⁵⁵⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. In: **Revista dos Tribunais Online**. Vol. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 set. 2023

Liberdade - PSOL, denuncia o quadro de violação estrutural a direitos fundamentais no sistema penitenciário brasileiro. Em seus pedidos, o autor pleiteia, em resumo:⁵⁵⁶

- a) declaração do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.
- b) determine-se ao Governo Federal que elabore e encaminhe ao STF um plano nacional visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro; c) delibere sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares necessárias para a superação do estado de coisas inconstitucional. d) monitore a implementação do Plano Nacional e dos planos estaduais e distrital, em processo público e transparente, aberto à participação colaborativa da sociedade civil, até que se considere sanado o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

Vê-se que a ação veicula pretensões de diversas naturezas e cargas de eficácia. Samuel Fonteles, ao tratar da ADPF 347, entende que a natureza do estado inconstitucional é de causa de pedir. Transcrevemos suas lições por entender que são esclarecedoras:⁵⁵⁷

nos parecer que a natureza jurídica do estado de coisas inconstitucional, na realidade, é mais bem explicada se compreendida como causa petendi. A rigor, não se pede a pronúncia de um estado de coisas, o que a própria realidade já se encarregou de assegurar, mas sim um conjunto de providências justificadas por esse estado de coisas. Não se pede ele, mas em razão dele. Portanto, embora o estado de coisas inconstitucional não seja o que se postula, é por ele que se postula.

Fonteles esclarece que uma coisa é reconhecer a realidade inconstitucional, outra são as providências para corrigir esse estado de coisas⁵⁵⁸. Didaticamente, o autor citado resume a decisão que reconhece o estado de coisas inconstitucional em uma estrutura bifásica, após a declaração do estado inconstitucional: a Corte determinou um conjunto de providências destinadas a solucioná-lo, coordenando-as e, em um segundo momento, passou a monitorar o cumprimento dessas medidas.⁵⁵⁹

Partindo-se da premissa de que a decisão estrutural, decisão-núcleo, possui um caráter mais geral e principiológico, estabelecendo a ideia geral da ocorrência de uma situação ilegítima

⁵⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADPF 347 MC/DF**. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 347. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 09 de setembro de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>. Acesso em: 20 set. 2023

⁵⁵⁷ FONTELES, Samuel. O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade. In: **Revista de Processo Comparado**. Volume 07. Thomson Reuters, São Paulo, 2018, p. 7

⁵⁵⁸ FONTELES, Samuel. O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade. In: **Revista de Processo Comparado**. Volume 07. Thomson Reuters, São Paulo, 2018, p. 8.

⁵⁵⁹ FONTELES, Samuel. O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade. In: **Revista de Processo Comparado**. Volume 07. Thomson Reuters, São Paulo, 2018, p. 8.

a ser superada,⁵⁶⁰ vê-se que há uma carga eficaz declaratória no momento do reconhecimento do estado de coisas inconstitucional, razão pela qual, nesse momento, a decisão estrutural poderia ser enquadrada como declaratória.

No entanto, conforme a teoria quinária da ação, nenhuma sentença é pura, apenas se classifica uma sentença como declaratória porque sua carga de eficácia maior é de declarar.⁵⁶¹ Vimos que a decisão-núcleo serve, entre outros, para constatar um problema estrutural, ou seja, é declaratória de uma situação de desconformidade. Podemos, assim, concluir que a decisão estrutural sempre terá uma carga de eficácia declaratória.

Como vimos anteriormente, a decisão estrutural visa implantar uma série de medidas voltadas à reestruturação do estado de desconformidade certificado.⁵⁶² Dessa forma, a decisão estrutural tem uma finalidade, qual seja, a reorganização de uma situação de desconformidade para um estado ideal de coisas. A decisão estrutural, dessa forma, vai além da eficácia declaratória, abrangendo outras medidas tão ou mais importantes que a mera constatação de um estado desconforme. De nada adiantaria, por exemplo, o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, de uma realidade inconstitucional sem que outras medidas fossem implementadas para sua alteração. A decisão declaratória não impõe obrigações às partes envolvidas, nem cria, modifica ou extingue direitos, em vez disso, ela visa fornecer uma resposta a uma questão de fato ou direito em disputa no processo.⁵⁶³ Por essas considerações, não nos parece que a força preponderante da decisão estrutural seja a eficácia declaratória. Henrique Alves Pinto, em artigo sobre o tema, salienta a insuficiência da sentença declaratória *lato sensu* no modelo do processo estrutural.⁵⁶⁴

Nas sentenças constitutivas tem-se uma alteração de uma relação jurídica, mediante a criação, modificação ou extinção dessa relação por meio de uma pretensão constitutiva, *res*

⁵⁶⁰ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

⁵⁶¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 124

⁵⁶² GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). **Processos Estruturais**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1006

⁵⁶³ COSTA, Guilherme Recena. A Doutrina das Ações de Pontes de Miranda e a Classificação das Sentenças Condenatórias e Executivas à Luz do Direito Brasileiro. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). **Teoria Quinária da Ação**. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 269

⁵⁶⁴ PINTO, Henrique Alves. A Condução de Decisões Estruturais pelo Código de Processo Civil de 2015: breve análise teórico pragmática. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix.; OSNA, Gustavo (Org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 549

deducta, quando se exerce a pretensão à tutela jurídica.⁵⁶⁵ Em outras palavras, ela constitui um novo estado de direito que não existia previamente.⁵⁶⁶ Constituir significa inovar o mundo do direito, constituindo (constitutividade positiva), extinguindo (constitutividade negativa) ou alterando (constitutividade modificativa) uma situação jurídica.⁵⁶⁷

Veja-se que, num processo estrutural, as relações jurídicas podem surgir no decorrer do processo, como foi no Caso Mendoza, no qual houve a ampliação do próprio rol de demandados, com acréscimo de 14 municípios da Província de Buenos Aires.⁵⁶⁸ No plano material, a decisão estrutural pode estabelecer a cisão de responsabilidades entre os agentes envolvidos, criando, assim, relações jurídicas de direito material, como ocorreu no âmbito da ADO 59/DF, ação relacionada à matéria ambiental, mais especificamente omissão da União quanto ao funcionamento do Fundo da Amazônia.

No âmbito da ADO 59,⁵⁶⁹ o Supremo julgou procedente os pedidos para desconstituir (eficácia constitutiva negativa) a alteração na governança do Fundo Amazônia, com a extinção dos seus comitês, Comitê Orientador – COFA e Comitê Técnico-científico– CTFA, por meio dos Decretos n. 9759/2019, n. 10.144/2020 e n. 10.223/2020. Interessante notar que, na ADO 59/DF, o Supremo reconhece que o inadimplemento dos deveres constitucionais de tutela do meio ambiente pela União Federal, materializado na ausência de políticas públicas adequadas para a proteção da Amazônia Legal e na desestruturação institucional das formuladas em períodos antecedentes, configura estado normativo desestruturante e desestruturado em matéria ambiental na região.

Veja-se que a decisão estruturante proferida na ADO 59/DF apresenta eficácia declaratória, ao reconhecer um estado normativo desestruturante, e constitutiva (negativa) ao reconhecer a inconstitucionalidade da alteração na governança do Fundo Amazônia e

⁵⁶⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 120.

⁵⁶⁶ DIDIER JR., Fredie. Sentença Constitutiva e Execução Forçada. In: COSTA, Eduardo; MOURÃO, Luiz; Nogueira, Pedro (Coord.). **Teoria Quinária da Ação**. Salvador: Juspodivm, 2010, p. 255

⁵⁶⁷ COSTA, Eduardo José da Fonseca. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 323

⁵⁶⁸ FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 21/09/2023

⁵⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 59/DF**. Direito constitucional e ambiental. Omissão inconstitucional da União quanto à implementação das prestações normativas e materiais de proteção da área compreendida como Amazônia Legal. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade e outros. Relator: Min. Rosa Weber. DJE publicado em 16/08/2023. Divulgado em 15/08/2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5930766>. Acesso em: 29 set. 2023

determinar providências administrativas para a reativação do Fundo Amazônia com o formato de governança estabelecido anteriormente à desestruturação.

Aqui, nos parece importante destacar que a eficácia constitutiva está presente durante o procedimento estrutural, não sendo efeito exclusivo da decisão estrutural. Isso porque, como visto anteriormente, é no plano da eficácia onde os fatos jurídicos produzem efeitos, criando situações jurídicas, cujo conteúdo é representado por direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações e exceções ou os extinguindo.⁵⁷⁰ No processo estrutural é possível visualizar a eficácia constitutiva de situações jurídicas fora do âmbito da decisão estrutural. Vide os exemplos de eficácia constitutiva no âmbito do processo estrutural no caso Samarco. Este caso se trata do colapso da estrutura da barragem do Fundão, de propriedade da Samarco Mineração S/A, empresa controlada por Vale S/A e BHP Billiton. Conforme relatam Aleixo e Bastos,⁵⁷¹ a fim de caracterizar a policentria do litígio estrutural do caso Samarco, destacam que os rejeitos decorrentes do rompimento da barragem percorreram cerca de 850 quilômetros ao longo do Rio Doce, arruinando dois distritos da cidade de Mariana/MG, além de causar a morte de pessoas, um abortamento, desabrigar cerca de 600 famílias, provocar desabastecimento de água, mortandade de peixes e afetar a saúde local e a espiritualidade de uma comunidade indígena local.

Em quatro meses desde a eclosão do litígio do caso Samarco, foram estruturados quarenta e dois programas socioeconômicos e socioambientais.⁵⁷² No mesmo caso, foi criada, por meio de um Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta, a Fundação Renova,⁵⁷³ entidade privada e sem fins lucrativos, que tem como instituições mantenedoras a Vale S/A, Samarco Mineração S/A e BHP Billiton Brasil LTDA.

Como se vê, no caso Samarco, a eficácia constitutiva não decorreu de uma decisão estrutural, mas da manifestação de vontade dos agentes envolvidos na relação.

A eficácia constitutiva, a nosso ver, não aparenta ser preponderante na decisão estrutural, sequer imediata. Sua eficácia, a nosso ver, situa-se de forma orbital à decisão e ao

⁵⁷⁰ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: plano da existência. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 136-137

⁵⁷¹ ALEIXO, Letícia Soares Peixoto; BASTOS, Sophia Pires. Perspectivas de Reparação no Caso Samarco: indivisibilidade, interdependência e direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. In: **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**. nº 17, Fortaleza, 2018. Disponível em: <https://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/381>. Acesso em: 29 set. 2023

⁵⁷² BARROS, Marcus Aurélio de Freitas; CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão. Tutela Extraprocessual em Litígios Coletivos: lições do desastre do Rio Doce (Caso Samarco). In: **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, nº 13, Fortaleza, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.54275/raesmpce.v13i2.195>. Acesso em: 29 set. 2023

⁵⁷³ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdívum, 2021, p. 200

processo estrutural.

Quanto à eficácia executiva, Pontes de Miranda entende que a palavra execução possui dois sentidos⁵⁷⁴: um primeiro, que se refere à execução de sentença ou título, e um segundo, largo, que abrange a execução de qualquer obrigação. Na teoria quinaria, ação executiva “é aquela pela qual se passa para a esfera jurídica de alguém o que nela devia estar e não está”.⁵⁷⁵ Diz respeito, pois, a entrega efetiva de um bem da vida, utilizando-se para isso dos atos executórios forçados.⁵⁷⁶ Na eficácia executiva, a sentença executiva é aquela que efetua, por si mesma, a execução forçada.⁵⁷⁷

Nos processos estruturais essa definição, de entrega de um bem da vida para alguém, não parece encontrar correlação na realidade fática, visto que, como já trabalhado, nos problemas estruturais o nexo causal é às vezes mediato, remoto, difuso, multifacetado e até múltiplo, além do que o pano de fundo causal nem sempre é subjetivamente atribuível a um produtor/causador, e pode acontecer que quem sofre as consequências causais também tenha contribuído para sua produção.⁵⁷⁸ No entanto, como adverte Pedro Henrique⁵⁷⁹, é possível que a eficácia executiva também possa ser emanada diretamente de ato sentencial proferido em processo de conhecimento. Nesses casos, haverá sentença executiva qualificada, portanto, por sua eficácia preponderante. Seria o caso, por exemplo, veiculado no processo estrutural da Ação de Reintegração de Posse nº 2348-17.2015.4.01.3907, do caso “Residencial Cristo Vive”, o qual tratou do problema estrutural no âmbito do direito à moradia de famílias cadastradas e assentadas no Programa Minha Casa Minha Vida no Residencial “Cristo Vive”, localizado em Tucuruí/PA.⁵⁸⁰ Dessa forma, é possível concluir que a eficácia executiva igualmente não é preponderante nas decisões estruturais.

⁵⁷⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo VII, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, p. 16.

⁵⁷⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 122

⁵⁷⁶ DIAS, Jadson Juarez Cavalcante. Análise Pragmática em Torno da Moderna Classificação das Ações. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 497

⁵⁷⁷ ARAUJO, Raquel Silva e GOUVEIA, Roberto P. Campos. Por uma Noção de Execução Forçada: Pequenas Provocações aos Defensores da Executividade da “Execução” Indireta. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 991.

⁵⁷⁸ PUGA, Mariela. Litígio Estructural. In: **Revista de Teoria del Derecho de la universidad de Palermo**. Ano 1, nº 2, Palermo, 2014. Disponível em:

https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/revista_teoría_derecho/ediciones.html. Acesso em: 29 set. 2023

⁵⁷⁹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria da Ação de Direito Material**. Salvador: Juspodivm, 2008

⁵⁸⁰ DIAS, Daniella Maria dos Santos; NEPOMUCENO, Chaira Lacerda; COSTA, Carlos Henrique. As Decisões Estruturais e o Procedimento das Ações Possessórias: Um Estudo De Caso Do Residencial “Cristo Vive”. In: **Revista de Direito da Cidade**, vol. 11, nº 4. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/41978>. Acesso em: 29 set. 2023

A eficácia condenatória, na decisão estrutural, se faz presente em maior medida que as eficácias tratadas anteriormente, tendo em vista que é da própria essência da decisão estrutural medidas impositivas consistentes em obrigações de fazer ou não fazer. Pontes de Miranda aduz que o conteúdo da ação condenatória é obter decisão condenatória.⁵⁸¹ Na decisão condenatória, há reprovação da conduta do réu e imposição de obrigação de prestar alguma coisa que é devida ao autor.⁵⁸²

A eficácia condenatória possui relação com a eficácia executiva, tendo em vista que esta é seu efeito normal, porém não é sentença executiva. Pontes de Miranda diferencia ser executiva com ter força executiva.⁵⁸³ Destaca que a sentença de condenação não executa, permite a execução.⁵⁸⁴

A eficácia condenatória, como já afirmado, é presente constantemente nas decisões estruturais. Vide, por exemplo, o famoso caso da ACP do Carvão (Ação Civil Pública Ação Civil Pública nº 93.8000533-4) no qual, como bem desenvolve Arenhart,⁵⁸⁵ houve condenação dos réus (mineradoras, sócios-gerentes, mandatários ou representantes, sucessores, União e Estado de Santa Catarina) na obrigação de fazer consistente em promover um projeto de recuperação da região, contemplando as áreas de depósitos de rejeitos, áreas mineradas a céu aberto e minas abandonadas, bem como o desassoreamento, fixação de barrancas, descontaminação e retificação dos cursos d'água, além de outras obras que visem amenizar os danos ambientais.

Podemos verificar, assim, que a eficácia condenatória é forte nas decisões estruturais. No entanto, aqui cabe a advertência feita por Antonio do Passo Cabral de que a principal diferença entre a tutela ordenatória e a tutela condenatória é a que a primeira atua para o futuro, num viés prospectivo, enquanto a segunda incide num perfil retrospectivo.⁵⁸⁶ Para o

⁵⁸¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo V, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 4

⁵⁸² COSTA, Eduardo José da Fonseca. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 323

⁵⁸³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo V, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 5

⁵⁸⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo V, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 5

⁵⁸⁵ ARENHART, Sergio Cruz. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1111

⁵⁸⁶ CABRAL, Antônio do Passo. Da Sentença ao Conteúdo Mandamental: Proposta de Sistematização do Regime Jurídico-Processual para as Ordens Judiciais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 169.

autor, condenar alguém a uma prestação que significa uma consequência natural de um ilícito pretérito, ao passo que a ordem mandamental incide de maneira prospectiva, pois remete a uma conduta que o destinatário da norma terá que adotar dali para frente.⁵⁸⁷

Isso nos leva a analisar a última categoria eficaz da decisão estrutural, a eficácia mandamental. Nesta, tem-se por fito que alguém atenda a uma ordem emanada pelo Judiciário.⁵⁸⁸ Pontes de Miranda destaca que a eficácia mandamental é de eficácia imediata em quase todas as ações declarativas e constitutivas, e que nas ações mandamentais quase sempre há eficácia imediata de declaratividade.⁵⁸⁹

Nesse momento, interessante fazer o contraponto da eficácia mandamental com a ideia de provimentos em cascata. Isso porque, para Pontes, a função mandamental tanto pode ser exercida de imediato, na própria sentença quanto pode ser deixada a atividade posterior.⁵⁹⁰ Isso denota a forte tendência prospectiva da eficácia mandamental das decisões estruturais, permitindo-se sua modificação, em um momento futuro, tal como ocorre na relação entre decisão-núcleo e provimentos em cascata.

Veja-se que outra diferença destacada entre a eficácia mandamental e a condenatória reside em sua forma de execução, sendo nesta mediante mecanismos tradicionais de sub-rogação, enquanto que naquela a ordem executa-se por outros meios, mesmo com o próprio magistrado podendo tomar providências práticas para o cumprimento.⁵⁹¹ Por fim, Cabral ainda diferencia que, na ordem mandamental há, em relação ao pedido, a abertura e flexibilidade que a tutela mandamental possui para se transformar de acordo com alterações dinâmicas da situação jurídica.⁵⁹²

A presença da eficácia mandamental em decisões estruturais encontra-se presente em

⁵⁸⁷ CABRAL, Antônio do Passo. Da Sentença ao Conteúdo Mandamental: Proposta de Sistematização do Regime Jurídico-Processual para as Ordens Judiciais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 169 - 170

⁵⁸⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo VI, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976, p. 3

⁵⁸⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo VI, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976, p. 6

⁵⁹⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo VI, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976, p. 4

⁵⁹¹ CABRAL, Antônio do Passo. Da Sentença ao Conteúdo Mandamental: Proposta de Sistematização do Regime Jurídico-Processual para as Ordens Judiciais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 170-171

⁵⁹² CABRAL, Antônio do Passo. Da Sentença ao Conteúdo Mandamental: Proposta de Sistematização do Regime Jurídico-Processual para as Ordens Judiciais. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 173

todas as decisões estruturais dos casos citados anteriormente, em razão da característica prospectiva dos processos estruturais e de ordens emanadas aos agentes envolvidos no problema estrutural. A nosso ver, a eficácia mandamental é a força preponderante nas decisões estruturais, seguida da eficácia imediata declarativa.

Para corroborar essa conclusão, tomamos por base lições de Pontes de Miranda, ao enquadrar a eficácia mandamental na constante quinze. De acordo com Pontes, se a sentença é, preponderantemente, mandamental (peso 5 – força preponderante), provavelmente a declaratividade é 4 (eficácia imediata) e a constitutividade 3 (eficácia mediata).⁵⁹³ Às vezes, porém, a eficácia mediata (peso 3) passa a ser condenatória ou de executividade.

Assim, podemos concluir que a decisão estrutural, de acordo com a teoria quinária, é, essencialmente, mandamental e declarativa, podendo as demais cargas de eficácia variarem conforme o problema estrutural apresentado.

4.4.3 Os Impactos dos Efeitos da Sentença no Âmbito Prático e a Relevância que assume no Atual Contexto Processual. Possibilidade de Convivência da Construção Teórica da Teoria Quinária com Modelo Dialógico do Processo Estrutural

Aqui, destaca-se a importância de compreender os efeitos de uma decisão estrutural de acordo com sua eficácia no contexto prático do direito. Isso inclui entender o significado e as diversas formas de expressão, facilitando a interpretação de decisões judiciais e o cumprimento de sentenças. É essencial compreender os efeitos da sentença na prática, para determinar quais elementos foram resolvidos e discutidos no julgado. Isso facilita a delimitação do objeto de um recurso, permitindo saber o que deve ser questionado e o que não.⁵⁹⁴

Compreender a eficácia da decisão estrutural também facilita o seu cumprimento, seja em termos principais ou acessórios, permitindo uma execução mais precisa. Possibilita extrair a ideia precisa do que deve ser executado, quais efeitos já são claros e quais ainda necessitam de esclarecimento, bem como se a execução deve ocorrer de forma integral ou parcial.

Os tipos de obrigações resultantes de uma decisão são definíveis através dos efeitos da sentença. Em nível estrutural isso se torna ainda mais evidente, tendo em vista a característica

⁵⁹³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, p. 133

⁵⁹⁴ DIAS, Francisco Barros. Eficácia e Efeitos da Sentença: Visão Prática no Sistema Quinário de Pontes de Miranda. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 393

policêntrica dos litígios.⁵⁹⁵ Isso determina se o cumprimento da sentença será feito por meio de uma ação, uma realização ou omissão, e/ou um pagamento. Importa, pois, na definição, compreensão e aplicação prática da dos efeitos da decisão estrutural. O entendimento real desse tipo de processo depende inteiramente do estudo da eficácia do julgado, seja ela definitiva ou provisória.

Compreender o julgamento fragmentado do processo, efeitos retroativos, diferidos, prospectivos, retro-operantes ou modulações, tudo isso passa pelo estudo da eficácia das decisões.⁵⁹⁶ As mesmas razões se aplicam ao processo coletivo, onde a compreensão e definição dos efeitos de suas decisões são elementos de importância para garantir uma execução lógica e completa da prestação jurisdicional nesse subsistema processual.

No modelo estrutural de processos, cuja lógica não é adversarial,⁵⁹⁷ os juízes participam de forma mais ativa no processo, organizando, orientando e facilitando o debate, cumprindo o papel de um juiz articulador.⁵⁹⁸ Caberia, pois, a indagação se é possível sustentar a construção teórica das eficácias das decisões estruturais, mais especificamente a eficácia mandamental, frente a um modelo dialógico de processo, no qual, de acordo com as lições de Sergio Arenhart, deve permitir que a relação processual se desenvolva de maneira plúrima, multifacetária e não necessariamente na base do antagonismo entre polos.⁵⁹⁹

A fim de cumprir essa premissa de diálogo, o ordenamento jurídico disponibiliza algumas técnicas de integração do contraditório, as quais permitem que diversos atores exerçam poder de influência na construção da decisão judicial. Carolina Saraiva⁶⁰⁰ aponta algumas dessas técnicas: *amicus curae*, audiências públicas, negócios jurídicos processuais, atos

⁵⁹⁵ PUGA, Mariela. Litígio Estructural. In: **Revista de Teoria del Derecho de la universidad de Palermo**. Ano 1, n.2, Palermo, 2014. Disponível em:

https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/revista_teoría_derecho/ediciones.html. Acesso em: 29 set. 2023

⁵⁹⁶ DIAS, Francisco Barros. Eficácia e Efeitos da Sentença: Visão Prática no Sistema Quinário de Pontes de Miranda. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 393

⁵⁹⁷ PUGA, Mariela. Litígio Estructural. In: **Revista de Teoria del Derecho de la Universidad de Palermo**. Ano 1, n° 2, Palermo, 2014. Disponível em:

https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/revista_teoría_derecho/ediciones.html. Acesso em: 29 set. 2023

⁵⁹⁸ FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; SANTIAGO, Flávia. Processo Coletivo, Estrutural e Dialógico: o papel do juiz-articulador na interação entre os partícipes na ação civil pública. In: **Revista da Faculdade Mineira de Direito**. Vol. 5, n° 50, Belo Horizonte, 2022. Disponível em:

<https://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/25847>. Acesso em: 18 jan. 2024

⁵⁹⁹ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: **Processos Estruturais**. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 1108.

⁶⁰⁰ SARAIVA, Carolina Barros. Condução Dialógica dos Processos Estruturais no Supremo Tribunal Federal. In: **Processos Estruturais**. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, passim

concertados e “tow meeting”. Em todas essas técnicas, ressalta-se a presença marcante, em maior ou menor grau, dos sujeitos processuais na condução do processo estrutural.

A forma como o processo estrutural pode ser conduzido, com sua consequente amplitude de contraditório, não vai de encontro às ideias aqui expostas quanto à aplicação da teoria quinarria da ação na prolação de uma decisão estrutural. Ainda que haja uma participação mais ativa dos sujeitos processuais, o juiz possui o dever constitucional de julgar a causa que lhe foi submetida, em razão da proibição de juízo de *non liquet*. Não obstante a decisão judicial seja uma construção erguida por diversas mãos, o juiz é o ator signatário da obra final. Mesmo que se fale na possibilidade de execução negociada de sentença e de negócios jurídicos estruturantes⁶⁰¹, estaríamos diante de momentos processuais diversos, posteriores ao menos do momento da decisão-núcleo estrutural, e nesta ainda residiriam as eficácias mandamental e declarativa, como demonstrado anteriormente.

Por outro lado, há de se ponderar a possibilidade da solução de problemas estruturais de forma consensual. A adoção de métodos consensual é tida como solução mais viável para Jobim, Arenhart e Osna. De acordo com os autores⁶⁰²

Partindo da premissa de que os interessados conhecem as suas dificuldades e seus potenciais, é certo que a solução consensual tende a produzir resultados mais viáveis e concretos do que uma solução imposta pelo Poder Judiciário. De fato, muitas vezes, uma solução imposta pelo magistrado – sem considerar as potencialidades dos envolvidos – pode acabar resultando em simples palavras jogadas ao vento, sem qualquer chance de concretizar-se efetivamente.

Foi essa lógica da resolução consensual que pautou o caso estrutural na Ação Civil Pública sobre a fila de espera da assistência oncológica no Cariri cearense (ACP nº 800303-45.2020.4.05.8102). Nesta, buscava-se a regularização do acesso de usuários do SUS a procedimentos assistenciais oncológicos no âmbito da Macrorregião de Saúde do Cariri, que abrange 45 municípios do interior cearense e mais de um milhão de habitantes.⁶⁰³ O caso, segundo narra Fabrício Borges, foi objeto de sucessivas audiências de conciliação, nas quais os agentes buscaram discutir quais medidas seriam eficazes para resolver o problema, adoção de

⁶⁰¹ LIMA, Guilherme Graciliano Araújo. **Dos diálogos Institucionais aos Processos Estruturais**: uma proposta frente ao estado de coisas inconstitucional brasileiro. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/47993>. Acesso em: 29 set. 2023

⁶⁰² ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de Processo Estrutural**. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 189

⁶⁰³ BORGES, Fabrício de Lima. Litígios Estruturais e Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos: o caso da ação civil pública sobre a fila de espera da assistência oncológica no cariri cearense. In: **Revista Themis**, Vol. 20, nº 1, Fortaleza, 2022. Disponível em: <https://revistathemis.tjce.jus.br/THEMIS/article/view/884>. Acesso em: 29 set. 2023

providências, elaboração de plano de trabalho, cumprimento das obrigações e, ao final, o integral cumprimento do que fora acordado e comprometeram a redefinir, administrativamente, o fluxo de atendimento aos pacientes que necessitam de assistência oncológica na Macrorregião do Cariri, de forma a evitar a formação de longas filas de espera, até a extinção do processo com resolução de mérito.

É interessante notar que no caso da ACP nº 800303-45.2020.4.05.8102, não houve, *a priori*, determinações judiciais. No caso, o juízo da 16ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará proferiu decisão na qual reconheceu o caráter estrutural da lide, mas indeferiu o pedido de tutela provisória sob o fundamento de que a concessão provimento judicial liminar seria, precipitada.⁶⁰⁴ Nesse caso, de acordo com a teoria quinária da ação, não se nota a eficácia mandamental da decisão, mas apenas a presença da eficácia declarativa.

Como se percebe, o caso acima trouxe uma decisão estrutural de eficácia preponderante declarativa. Não é, a nosso ver, razão suficiente para defender a insubsistência da aplicação da teoria ponteana aos processos estruturais, mas, ao contrário, só revela que a teoria acerta ao defender que uma decisão pode conter várias cargas de eficácia em graus diferentes, ou, ao revés, apenas algumas dessas eficácias, o que não desnatura a construção teoria de Pontes de Miranda.

O caso, no entanto, leva a pensar na possibilidade de um problema estrutural ser resolvido de maneira integralmente consensual, diga-se, com a constatação, por um ator externo ao Poder Judiciário, de um estado de desconformidade, e com a implementação de medidas estruturantes de maneira negociada entre as partes. Vitorelli⁶⁰⁵ destaca a atuação extrajudicial na solução de problemas estruturais mediante o uso de inquéritos civis, expedição de recomendações e celebração de compromissos de ajustamento de conduta estruturais.

No decorrer deste trabalho abordou-se a perspectiva instrumentalista do processo. De acordo com essa corrente doutrinária, a instrumentalidade processual é teleológica, e essa metodologia conduz invariavelmente à visão do processo como instrumento predisposto à realização dos objetivos eleitos.⁶⁰⁶ Dessa forma, pode-se dizer que processo estrutural é um dos caminhos para a solução de um problema estrutural, mas não o único, não havendo uma

⁶⁰⁴ BORGES, Fabrício de Lima. Litígios Estruturais e Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos: o caso da ação civil pública sobre a fila de espera da assistência oncológica no cariri cearense. In: **Revista Themis**, Vol. 20, nº 1, Fortaleza, 2022. Disponível em: <https://revistathemis.tjce.jus.br/THEMIS/article/view/884>. Acesso em: 29 set. 2023

⁶⁰⁵ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, passim

⁶⁰⁶ DINAMARCO, Candido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. 16ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 134

correspondência necessária entre o tipo de litígio e o tipo de processo.⁶⁰⁷ Assim, a tutela empregada deverá passar pelo crivo da adequação diante do litígio examinado.⁶⁰⁸

Se, a bem da verdade, como pontuam Jobim, Arenhart e Osna,⁶⁰⁹ a solução consensual entre os interessados tende a ser mais flexível do que a adjudicada, e possuir maior capacidade de adaptação às condições estabelecidas, aos objetivos e às formas de abordagem de um problema estrutural, há de se reconhecer a predileção da solução consensual à judicial. Dessa forma, nada impede que haja a solução do problema estrutural sem a interferência do Poder Judiciário, e as consequências do cumprimento ou inadimplemento do ajuste pactuado seriam aquelas entabuladas pelas próprias partes.

⁶⁰⁷ VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspdv, 2021, p. 71

⁶⁰⁸ CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão; BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. Tutela Extraprocessual em Litígios Coletivos: lições do desastre do Rio doce (caso Samarco). In: **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**. Vol. 13, nº 2, Fortaleza, 2021. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/163921>. Acesso em: 29 set. 2023

⁶⁰⁹ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de Processo Estrutural**. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 190

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente dissertação teve como objeto de estudo a decisão estrutural. A pesquisa teve por intuito proporcionar uma visão sobre como a teoria quinária da ação de Pontes de Miranda pode se entrelaçar com esse campo do Direito Processual. Ao explorar casos paradigmáticos e analisar a evolução conceitual dos processos estruturais, a pesquisa pretendeu lançar luz sobre a necessidade premente de uma abordagem jurídica moderna para lidar com questões de ordem estrutural.

Trabalhar com o tema dos processos estruturais implica enfrentar novas questões dadas a resposta adequada dentro da ciência processual. Com o surgimento e o reconhecimento de novos direitos, as demandas se tornam cada vez mais complexas. Os problemas de ordem estrutural são dotados de características policêntricas e multifacetadas, razão pela qual o para equacionar as regras processuais com efetividade dos direitos violados tem se revelado um desafio epistêmico para processo tradicional. Essa equalização torna-se ainda mais relevante no âmbito dos processos estruturais, no qual os fatos costumam tratar de relações dinâmicas, alta conflituosidade e de efeitos sistêmicos, efeitos esses por vezes revelados durante o decorrer do processo, porquanto o potencial prospectivo da demanda. Nesse sentido, destaca-se a importância do Estado Democrático de Direito no contexto das decisões estruturais, demonstrando como o Poder Judiciário desempenha um papel crucial na busca pela realização de um patamar civilizatório mínimo. A análise das decisões estruturais em consonância com o ordenamento nacional ressalta a necessidade de um modelo processual democrático e participativo.

A correlação proposta entre a classificação dos litígios coletivos e seu grau de conflituosidade oferece uma perspectiva interessante para compreender as implicações práticas das decisões proferidas no contexto dos Processos Estruturais. Isso porque, conforme visto, as violações não são estanques, nem apresentam sempre uma mesma intensidade, podendo se revelar em diferentes graus e intensidades de violação, numa verdadeira escala em graus de conflituosidade. É a partir desse grau de conflituosidade que a intervenção do Poder Judiciário se dá, em maior ou menor medida.

Não obstante, a doutrina que se debruça ao estudo dos processos estruturais costumam chegar a conclusões semelhantes, por vezes adotando concepções muito abrangentes, em nome da efetividade dos direitos e garantias violados. Pretendemos adotar uma concepção mais restritiva dos processos estruturais, para casos em que a violação seja relacionada a valores

fundamentais superiores, sem esquecer que a separação de poderes é também preceito fundamental da República e não pode ser desconsiderada pelo Poder Judiciário.

Nesse sentido, é importante analisar a ação estrutural e como ela influencia na construção da decisão estrutural. Para tanto, lançou-se mão da teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda para estudar o fato processual, no contexto dos processos estruturais, e como é possível se valer das premissas teóricas da referida teoria para sustentar ideias como a construção progressiva do *thema decidendum*, bem como é possível compatibilizar a ideia de uma decisão genérica, principiológica, à luz da teoria ponteana e do Código de Processo Civil.

Ainda com respaldo no marco teórico adotado, a eficácia das ações e das decisões no processo estrutural foi estudada sob a construção ponteana da Teoria Quinária da Ação, classificação que entende que a eficácia das ações e das sentenças pode ser declarativa, condenatória, constitutiva, executiva e mandamental, e, a partir dessas premissas, averiguar se a ideia de decisão estrutural pode ser compatibilizada com o conteúdo eficaz de que trata Pontes de Miranda. O estudo das decisões sob a ótica ponteana revela-se como um instrumento valioso para compreender como a atuação do Poder Judiciário pode impactar a reforma das estruturas em questão. Nessa perspectiva, chegou-se à conclusão de que a decisão estrutural é dotada de força preponderante mandamental, com a eficácia imediata declarativa, e as demais cargas eficaciais a depender do litígio enfrentado no processo estrutural. O conteúdo eficaz mandamental das decisões estruturais se revelou compatível com a ideia prospectividade, típica dos processos estruturais.

Em resumo, a pesquisa pretendeu contribuir para o entendimento e a aplicação dos litígios estruturais no campo do Direito Processual, oferecendo insights sobre como o sistema jurídico pode promover mudanças substanciais em práticas e condutas arraigadas em estruturas públicas e privadas.

REFERÊNCIAS

ABRAHAM, Marcus; CASTRO, Diana; FARIAS, Edenilson Simas. Teoria das Capacidades Institucionais e a Reserva do Possível no Julgamento do RE nº 592.581-RS. *In: Revista do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6167789.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2023

ABREU, Pedro Manoel. **O Processo Jurisdicional como um *locus* da Democracia Participativa e da Cidadania Inclusiva**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/91342/263771.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 06 mai. 2023

ABREU, Leonardo Santana de. Critérios de Classificação das Ações e Sentenças. *In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013.

ACKERMAN, Bruce. Adeus, Montesquieu. *In: Revista de Direito Administrativo*, Vol. 265, São Paulo: FGV, 2014. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/18909>. Acesso em: 13 jun. 2023

ALEIXO, Letícia Soares Peixoto; BASTOS, Sophia Pires. Perspectivas de Reparação no Caso Samarco: indivisibilidade, interdependência e direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. *In: Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*. nº 17, Fortaleza, 2018. Disponível em: <https://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/381>. Acesso em: 29 set. 2023

ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal em Conformidade com a Teoria do Direito**. Noeses, 1ª ed. São Paulo, 2021

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Processual Coletivo Brasileiro: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e a problemática da sua interpretação e aplicação)**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003

ALVES, Sandra Mara Campos; RAMOS, Edith Maria Barbosa; DELDUQUE, Maria Celia. Decretação de lockdown pela via judicial: medida (des)necessária? *In: Cadernos de Saúde Pública*, nº 36, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/94RKHjpvhksQqdzKCCc4BCs/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 19 jun. 2023

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria Geral do Processo**. 21º ed. São Paulo: Método, 2018.

AMORIM FILHO, Agnelo. Critério Científico para Distinguir a Prescrição da Decadência e para Identificar as Ações Imprescritíveis. *In: Revista da Faculdade de Direito*, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, v.12, 2ª fase, 1958. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/28114>. Acesso em: 25 set. 2023

AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de. **Do Conflito ao Litígio**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2020. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/38971/1/2020_LuseniMariaCordeirodeAquino.pdf. Acesso em: 19 jun. 2023.

ARAUJO, Vanessa Mascarenhas de. A Sentença Estruturante e o Pleno Acesso à Justiça. *In*: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

ARAUJO, Raquel Silva e GOUVEIA, Roberto P. Campos. Por uma Noção de Execução Forçada: Pequenas Provocações aos Defensores da Executividade da “Execução” Indireta. *In*: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. *In*: Revista de Processo. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, vol. 38, nº 225, 2013. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/78930>. Acesso em: 27 set. 2023

_____. **Curso de Processo Estrutural**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021

_____. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. *In*: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

_____. Reflexões sobre o Princípio da Demanda. *In*: FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Processo e Constituição**: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

_____; OSNA, Gustavo. **Curso de Processo Civil Coletivo**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020,

_____; OSNA, Gustavo. Desmistificando os Processos Estruturais - processos estruturais e separação de poderes no processo civil brasileiro. *In*: **Revista de Processo**. Vol.331. ano 47. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/168533>. Acesso em: 28 set. 2023

ARGENTA, Graziela; ROSADO, Marcelo da Rocha. Do Processo Coletivo das Ações Coletivas ao Processo Coletivo dos Casos Repetitivos: modelos de tutela coletiva no ordenamento brasileiro. *In*: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Ano 11. Volume 18. Número 1. Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/28491/20279>. Acesso em: 08 jun. 2023

ASSIS, Anne; COSTA, Joelane; OLIVEIRA, Murilo. O Direito do Trabalho (des)conectado nas Plataformas Digitais. *In*: **Revista Teoria Jurídica Contemporânea**. v.4, Rio de Janeiro, 2019 Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/rjur/article/view/24367>. Acesso em: 19 jun. 2023

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico**: existência, validade e eficácia. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010

BAHIA, Saulo José Casali. O Caso Fazenda Brasil Verde e o Cumprimento da Decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos. *In*: **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA**, vol. 30, n. 01, Salvador, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/rppgd/article/download/36779/21080/132171>. Acesso em: 19 jun. 2023

BARLOW, Rich. **The Impact of the Supreme Court Same-Sex Marriage Decision.** In BU Today, Boston University. Disponível em: <https://www.bu.edu/articles/2015/supreme-court-gay-marriage-decision-2015>. Acesso em: 28 jun. 2023

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas; CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão. Tutela Extraprocessual em Litígios Coletivos: lições do desastre do Rio Doce (Caso Samarco). In: **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, nº 13, Fortaleza, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.54275/raesmpce.v13i2.195>. Acesso em: 29 set. 2023

BARROSO, Luis Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. In: **Direito e Praxis**, Rio de Janeiro, Vol. 09, n. 08, p. 2218, 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/30806>. Acesso em: 29 jun. 2023

BASTOS, Fabricio Rocha. **Curso de Processo Coletivo.** Indaiatuba: Foco, 2018

BAUERMANN, Desirê. *Structural Injunctions* no Direito Norte- Americano. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais.** 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco:** rumo a outra modernidade. 2ª ed. São Paulo: Editora 34, 2011

BENJAMIN, Antonio Herman. Prefácio. In: MARQUES, Claudia Lima (Coord.) **Diálogo das Fontes:** do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012

BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo:** direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008

BLACKBURN, Bretanha Koch. The Effect of Obergefell v. Hodges for Same-Sex Couples. In: **The National Law Review.** Disponível em: <https://www.natlawreview.com/article/effect-obergefell-v-hodges-same-sex-couples>. Acesso em: 28 jun. 2023

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** 7ª tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004

_____. **Teoria da Norma Jurídica.** Edipro, 2ª ed. São Paulo, 2003

BOCHENEK, Antonio Cesar. Demandas Estruturais: Flexibilidade E Gestão. In **Revista Judicial Brasileira**, Brasília, v. 1, n. 1. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/163052>. Acesso em: 17 jun. 2023

BOMFIM, Daniela. A Causa de Pedir à Luz da Teoria do Fato Jurídico. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual.** Salvador: Juspodivm, 2013

BONAVIDES, Paulo. A Quinta Geração de Direitos Fundamentais. In. **Revista Direitos Fundamentais e Justiça** nº 03. Porto Alegre, 2008. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/534/127>. Acesso em: 08 jun. 2023

BORGES, Fabrício de Lima. Litígios Estruturais e Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos: o caso da ação civil pública sobre a fila de espera da assistência oncológica no cariri

cearense. In: **Revista Themis**, Vol. 20, nº 1, Fortaleza, 2022. Disponível em: <https://revistathemis.tjce.jus.br/THEMIS/article/view/884>. Acesso em: 29 set. 2023

BRAGA, Paulo Sarno. Primeiras Reflexões Sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual: plano da existência. In: **Revista de Processo**. vol. 148. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 jun. 2023

_____. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de Setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 14 jun. 2023

_____. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112529.htm. Acesso em: 19 jun. 2023

_____. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 23 set. 2023

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5.139, de 2009**. Disciplina a ação civil pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, e dá outras providências. Autor: Poder Executivo. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485>. Acesso em: 23 set. 2023

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1.641, de 2021**. Disciplina a ação civil pública. Autor: Dep. Paulo Teixeira (PT-SP). Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2279806>. Acesso em: 23 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 347 MC/DF**. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 347. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 09 de setembro de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>. Acesso em: 20 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275/DF**. Direito constitucional e registral. Pessoa transgênero. Alteração do prenome e do sexo no registro civil. Possibilidade. Direito ao nome, ao reconhecimento da personalidade jurídica, à liberdade pessoal, à honra e à dignidade. Inexigibilidade de cirurgia de transgenitalização ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes. Requerente: Procuradoria-Geral da República. Relator: Min. Marco Aurélio, DJE nº 42, divulgado em 05/03/2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339649246&ext=.pdf>. Acesso em: 09 jun. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 59/DF**. Direito constitucional e ambiental. Omissão inconstitucional da União quanto à implementação das prestações normativas e materiais de proteção da área compreendida como Amazônia Legal. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade e outros. Relator: Min. Rosa Weber. DJE publicado em 16/08/2023. Divulgado em 15/08/2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5930766>. Acesso em: 29 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Popular 3.388/DF**. Ação Popular. Demarcação Da Terra Indígena Raposa Serra Do Sol. Requerente: Augusto Affonso Botelho Neto. Relator: Min. Ayres Britto, DJe 24.09.2009. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2288693>. Acesso em: 29 jun. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 143641/DF**. Habeas Corpus Coletivo. Admissibilidade. Doutrina Brasileira do Habeas Corpus. Máxima Efetividade do Writ. Mães e Gestantes Presas. Relações Sociais Massificadas e Burocratizadas. Grupos Sociais Vulneráveis. Impetrante: Defensoria Pública da União. Coatores: Juízes e Juízas das Varas Criminais. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. DJE nº 33, divulgado em 21 fev. 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5183497>. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1110549 / RS**. Recurso Repetitivo. Processual Civil. Recurso Especial. Ação Coletiva. Macro-Lide. Correção de Saldo de Cadernetas de Poupança. Sustação de Andamento de Ações Individuais. Possibilidade. Recorrente: Edviges Mmisleri Fernandes. Recorrido: Banco Santander S/A. Relator: Sidnei Beneti. DJE divulgado em 14/12/2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900070092>. Acesso em: 10 jun. 2023

BRITTO, Livia Mayer Totola; KARNINKE, Tatiana Mascarehas. O Caso Brown V. Board Education, Medidas Estruturantes e o Ativismo Judicial. In: **Revista Democracia e Processo**, Vol. 4, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/31569>. Acesso em: 17 jun. 2023

_____; LACERDA, Lorena Rodrigues; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas. **A Eficácia das Decisões Judiciais Proferidas nas Ações Coletivas para Concretização de Políticas Públicas**: análise da Ação Civil Pública 0150735-64-2008-8.26002. In: III Congresso de

Processo Civil Internacional, 2018, Vitória. Anais eletrônicos. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/26040>. Acesso em: 14 jun. 2023.

BROOCKE, Bianca M. Schneider van der; KOZICKI, Katya. Litígios Estruturais E Ativismo Dialógico: um novo modelo de atuação para as cortes constitucionais no controle judicial de políticas públicas *In: Cadernos do Pet Filosofia*. v. 17, n. 2, Curitiba: 2016. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/petfilo/article/view/65917/38035>. Acesso em: 28 jun. 2023

BUNCHAFT, Maria Eugenia; VINCIGUERRA, Tania Regina Dalmoro. O Caso Obergefell V. Hodges e a Suprema Corte Norte-Americana: uma análise sobre o Backlash à luz do debate entre Post, Siegel e Sunstein. *In: Revista Eletrônica Direito e Política*, v.12, n.2, Itajaí: 2017. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/caju/Efeito.Backlash.Jurisdicao.Constitucional_3.pdf. Acesso em: 27 jun. 2023

BURCH, Elizabeth Chamblee. Introduction: Dukes v. Wal-Mart Stores Inc. *In Vanderbilt Law Review En Banc*, Vol. 63, nº 466, FSU College of Law, Public Law Research Paper. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1683643. Acesso em: 28 jun. 2023

CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa Julgada e Preclusões Dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021

_____. **Nulidades no Processo Moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010

_____. Da Sentença ao Conteúdo Mandamental: Proposta de Sistematização do Regime Jurídico-Processual para as Ordens Judiciais. *In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013

CÂMARA, Alexandre Freitas. Processo Reestruturante de Família. *In: Revista dos Tribunais Online*. Vol. 338. Disponível em: <https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2023/04/Processo-reestruturante-familia.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2023

CAMPANHARO, Jorge Luiz Rodrigues; SAMPIETRO, Luiz Roberto Hijo. Processo Estrutural e o Problema da Coisa Julgada. *In: Revista Civil Procedure Review*, Vol. 13, nº 1, Salvador, 2022. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/271>. Acesso em: 22 set. 2023.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Estado de Coisas Inconstitucional**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2019

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Disponível em: <https://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/diversos003/pdf.PDF>. Acesso em: 08 jun. 2023

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Derecho Procesal Civil**. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo e Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: Uthea, 1944

CARPES, Ataliba Telles. **Sentenças Normativas Estruturantes: A Efetivação De Direitos Sociais A Partir De Um Modelo Diferenciado De Jurisdição**. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2019. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/9095>. Acesso em: 22 jun. 2023

CARVALHO, Márcia Haydée Porto. A Criação de Novos Direitos pelo Supremo Tribunal Federal. In: **Revista de Direitos Fundam e Democracia**, Vol. 27, n. 2, Distrito Federal, 2022. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/2175/738>. Acesso em: 09 jun. 2023

CASIMIRO, Matheus; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; ALBUQUERQUE, Felipe Braga. **Processos Estruturais e Covid 19: efetivação do direito à saúde em tempos de pandemia**. In: **Revista Culturas Jurídicas**, Vol. 8, nº 19, 2021. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/47946/28697>. Acesso em: 19 jun. 2023.

_____; NÓBREGA, FLAVIANE Fernanda Bitencourt. Processos Estruturais e Diálogo Institucional: qual o papel do poder judiciário na transformação de realidades inconstitucionais? In **Revista Estudos Institucionais**, v. 8, n. 1, 2022. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/676/772>. Acesso em: 19 jun. 2023

_____; LIMA, Francisco Gérson Marques. Direito Comparado e Processos Estruturais: é possível transplantar sentenças estrangeiras para o Brasil? **Revista Quaestio Iuris**, vol. 14, no 1, Rio de Janeiro, 2021.

CASTRO MENDES, Aluisio Gonçalves de. **Ações Coletivas no Direito Comparado e Nacional**. 2ª Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010

CHAYES, Abram. The Role of the Judge In Public Law Litigation. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henrique (org.). **O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público**. Salvador: Juspodivm, 2017

CHEKER, Monique. **Reflexões Sobre a Causa de Pedir no Direito Processual Brasileiro**. Brasília: ESMPU, 2014.

CHIAVENATO, Idalberto. **Introdução à Teoria Geral da Administração**. São Paulo: Manole, 2014

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1969

CLEVE, Clèmerson Merlin; LORENZETTO, Bruno Meneses. Diálogos Institucionais: estrutura e legitimidade. In **Revista de Investigações Constitucionais**, Vol. 2, nº 3, Curitiba, 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rinc/a/4m6g6DbMwXn6sRM37f6vPx/D/>. Acesso em: 14 jun. 2023

CONCEIÇÃO, Lorivaldo da. **Curso de Direitos Fundamentais**. Campina Grande: EDUEPB, 2016

CONINGHAM, Adriana Sant'anna. Reflexões Sobre o Processo Coletivo e Estrutural a partir do Litígio Possessório Coletivo: uma análise de caso – Fazenda Nemaia e Seringal Belo Jardim – Rio Branco-Ac. In: **Demandas Estruturais e Litígios de Alta Complexidade: casos práticos**

analisados no mestrado da ENFAM. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN978-65-88022-14-6>. Acesso em: 28 set. 2023

CORREIA DA SILVA, Sandra Maria. Amicus Curiae e o Princípio do Contraditório nas Demandas Estruturais. *In: Demandas Estruturais e Litígios de Alta Complexidade: casos práticos analisados no mestrado da ENFAM*. Disponível em: <<https://www.enfam.jus.br/publicacoes-3/colecao-pesquisa-e-inovacao/demandas-estruturais-e-litigios-de-alta-complexidade/eISBN978-65-88022-14-6>>. Acesso em: 24 mai. 2022

COSTA, Adriano Soares da. Para Uma Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais *In: ALVIM, Teresa; DIDIER JR, Fredie (org.). Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil - Teoria Geral do Processo II*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018

COSTA, Guilherme Recena. A Doutrina das Ações de Pontes de Miranda e a Classificação das Sentenças Condenatórias e Executivas à Luz do Direito Brasileiro. *In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Teoria Quinária da Ação*. Salvador: JusPodivm, 2010

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Dez Senões do Processo Estrutural. *In Revista Brasileira de Direito Processual*, ano 29, nº 115, Belo Horizonte: Fórum, 2021

_____. A Antecipação de Tutela à Luz da Teoria Quinária da Ação. *In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013

_____. A “Execução Negociada” de Políticas Públicas em Juízo. *In Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro* nº 59, jan./mar. 2016. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1275172/Eduardo_Jose_da_Fonseca_Costa.pdf. Acesso em 20 jun. 2023

COSTA, Susana Henriques. Acesso à Justiça: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no município de São Paulo. *In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henrique (org.). O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público*. Salvador: Juspodivm, 2017.

COTA, Samuel Paiva. **Do Pedido e da Participação**: proposições para o desenvolvimento de uma teoria acerca dos processos estruturais. 1ª ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2019

_____; NUNES, Leonardo Silva. FARIA; Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos. *In: Revista Jurídica Luso-Brasileira*, v. 5, n. 5, Lisboa, 2019. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_1051_1076.pdf. Acesso em: 19 mai. 2021

_____; NUNES, Leonardo Silva. Medidas Estruturais no Ordenamento Jurídico Brasileiro: os problemas da rigidez do pedido na judicialização dos conflitos de interesse público. *In: Revista de Informação Legislativa*, Brasília, nº 55, 2018. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p243. Acesso em: 22 set. 2023

CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão; BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. Tutela Extraprocessual em Litígios Coletivos: lições do desastre do Rio doce (caso Samarco). *In: Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará*. Vol. 13, nº 2,

Fortaleza, 2021. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/163921>. Acesso em: 29 set. 2023

DELGADO, Maurício Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. 7º ed. São Paulo: LTr, 2017

DIAS, Daniella Maria dos Santos; NEPOMUCENO, Chaira Lacerda; COSTA, Carlos Henrique. As Decisões Estruturais e o Procedimento das Ações Possessórias: Um Estudo De Caso Do Residencial “Cristo Vive”. In: **Revista de Direito da Cidade**, vol. 11, nº 4. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/41978>. Acesso em: 29 set. 2023

DIAS, Jadson Juarez Cavalcante. Análise Pragmática em Torno da Moderna Classificação das Ações. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013

DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa Desconhecida**. 3ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015

_____. ZANETI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. Vol. 4. 15ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023

_____. BRAGA, Paulo Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória**. Vol. 2. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022

_____. Ações Coletivas e o Incidente de Julgamento de Casos Repetitivos – espécies de processo coletivo no Direito brasileiro: aproximações e distinções. In **Revista Direito em Movimento**. Vol. 6, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistadireitoemovimento_online/edicoes/volume26/volume26_15.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023

_____; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. **Notas sobre as Decisões Estruturais**, v. 8, n. 1, São Paulo: Civil Procedure Review, 2017

_____; OLIVEIRA, Raphael Alexandria. ZANETI JR., Hermes. Elementos para uma Teoria do Processo Estrutural Aplicada ao Processo Civil Brasileiro. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022

_____. Notas Para uma Teoria da Interpretação dos Atos Postulatórios. In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013

_____. Sentença Constitutiva e Execução Forçada. In: COSTA, Eduardo; MOURÃO, Luiz; Nogueira, Pedro (Coord.). **Teoria Quinária da Ação**. Salvador: Juspodivm, 2010

DINAMARCO, Candido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. 16ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023

_____. **Instituições de Direito Processual Civil**. Vol. II. 8ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2019

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010

EISENBERG, Theodore. YEAZELL, Stephen C.. The Ordinary and the Extraordinary in Institutional Litigation. *In: Harvard Law Review*. Vol. 93, n. 3, january de 1980

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 8ª ed. Campinas: Bookseller, 2006

FERRARO, Marcela Pereira. **Do Processo Bipolar a um Processo Coletivo-Estrutural**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/39322>. Acesso em: 18 set. 2023

FERREIRA, Diego José Moraes; DANTAS, João Paulo de Melo; SILVESTRE, Nicholas de Oliveira. Decisões Estruturais: O Caso Da Intervenção Judicial Na Fundação De Atendimento Socioeducativo/RN. *In: Revista Eletrônica Jurídico-Institucional do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte*. Ano 9. nº 13. Natal, 2019. Disponível em: <https://shre.ink/nJfj>. Acesso em: 28 set. 2023

FIGUEIRA, Luiz Martins Hector. MENDONÇA, Gustavo Proença da Silva. O Caso Brown vs Board of Education e a Segregação Racial nas Escolas Norte Americanas em Paralelo com o Racismo Brasileiro. *In: Revista Direito em Movimento*. Vol. 18, nº 1, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://ojs.emerj.com.br/index.php/direitoemmovimento/article/view/208>. Acesso em: 19 mai. 2021.

FISS, Owen. As Formas de Justiça. *In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henrique. O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público*. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. **Direito como Razão Pública. Processo, Jurisdição e Sociedade**. Coordenação da tradução: Carlos Alberto de Salles, Curitiba: Juruá Editora, 2017

_____. **Um Novo Processo Civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, Constituição e sociedade**. Tradução: Daniel Porto Godinho da Silva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004

_____. To Make the Constitution a Living Truth: four lectures on the Structural Injunction *In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). Processos Estruturais*. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022

FLETCHER, William. The discretionary Constitution: institutional remedies and judicial legitimacy. *In: The Yale Law Journal*, v. 91, n. 4, 1982

FOLJANTY, Lena. **Legal Transfers as Processes of Cultural Translation: on the Consequences of a Metaphor**. Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series, Nº 09, 2015

FONTELES, Samuel. O Inconstitucional Estado de Coisas: ficção e realidade. *In Revista Revista de Processo Comparado*. Volume 07. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; SERAFIM, Matheus Casimiro Gomes. **Processos Estruturais e o Trunfo do Ativismo Judicial no Brasil**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2021-jun-04/opiniaoprocessos-estruturais-trunfo-ativismo-judicial#_ftn7. Acesso em: 13 jun. 2023

_____. SANTIAGO, Flávia. Processo Coletivo, Estrutural e Dialógico: o papel do juiz-articulador na interação entre os partícipes na ação civil pública. *In: Revista da Faculdade Mineira de Direito*. Vol. 5, nº 50, Belo Horizonte, 2022. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/25847>. Acesso em: 18 jan. 2024

FREITAS, Carlos Machado de; BARCELLOS, Christovam; HELLER, Léo; LUZ, Zélia Maria Profeta da. Desastres em Barragens de Mineração: lições do passado para reduzir riscos atuais e futuros. *In: Revista Epidemiologia e Serviços de Saúde*. vol.28, n.1. Distrito Federal, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5123/s1679-49742019000100020>. Acesso em: 09 jun. 2023

FUX, Luiz. Uma Nova Visão do Universo Jurídico. *In Revista da Escola da Magistratura Estadual do Rio de Janeiro*, vol. 4, n.15, 2001. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/803>. Acesso em: 17 jun. 2023

GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. *In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). Processos Estruturais*. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022

_____. **Elementos para uma Compreensão Tipológica dos Processos Estruturais**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/30432>. Acesso em: 18 set. 2023

_____. **Processos Estruturais: identificação, funcionamento e finalidade**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 235

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização Procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual**. 1º ed. São Paulo: Atlas, 2008

GARRETT, Brandon L. **Structural Reform Prosecution**, *In: Virginia Law Review*, nº 93, p. 853-957, 2007. Disponível em: https://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/3864/. Acesso em: 19 jun. 2023

GLOBAL ACCESS TO JUSTICE PROJECT. Acesso à Justiça - Uma Nova Pesquisa Global. Disponível em: <https://globalaccesstojustice.com/global-access-to-justice/?lang=pt-br>. Acesso em: 20 jun. 2023.

GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas. **As Ações Afirmativas e os Processos de Promoção da Igualdade Efetiva**. Disponível em: https://bradonegro.com/content/arquivo/11122018_205135.pdf. Acesso em: 08 set. 2023

GOMES, Danilo Heber. O Plano de Existência do Processo: um estudo dos pressupostos processuais à luz da teoria do fato jurídico. *In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013

GONÇALVES, Edvaldo Sapia. Fato Jurídico. In: **Revista CESUMAR**, nº 4, Maringá, 2001

GODOY, Miguel Gualano de. **Constitucionalismo e Democracia**: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella. São Paulo: Saraiva, 2012.

GUASP, Jaime; ARAGONES, Pedro. **Derecho Procesal Civil**. Pamplona: Civitas, 2005

GUEDES, Jefferson Carlos Carús; PINTO, Henrique Alves. Decisões Estruturais: Vetores de Implementação de Políticas Públicas. In: **Juris Plenum Direito Administrativo**, Ano VII, nº 26, 2020. Disponível em: https://www.uniceub.br/arquivo/86ng_20190513121637*pdf?AID=2722. Acesso em: 17 jun. 2023.

GUIMARÃES, Amanda de Araujo. Ação coletiva como Meio de Molecularização de Demandas Repetitivas: o Projeto Caderneta de Poupança. In: **Revista Direito FGV**, Vol. 14, nº 2. São Paulo, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/tqLWL3YNpsZVDKsGXQgSpvg/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 08 jun. 2023

GUSMÃO, Lucas Araújo Lage de. **Experimento Jurisdicional de Reestruturação**: descrição e justificação. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.bdtu.uerj.br:8443/handle/1/18172>. Acesso em: 28 set. 2023

IVO, Gabriel. **Constituição Estadual**: competência para a elaboração da Constituição do Estado-membro. Max Limonad. São Paulo, 1997

JACKSON, Vicki C. Constitutional Comparisons: convergence, resistance, engagement. In: **Harvard Law Review**, v. 119, 2005

JOBIM, Marco Felix. **Medidas Estruturantes na Jurisdição Constitucional**: da Suprema Corte estadunidense aos Supremo Tribunal Federal. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022

_____. Reflexões Sobre a Necessidade de uma Teoria dos Litígios Estruturais. In: JOBIM, Marco Félix. ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo (Org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2022

JURUREBA, Fernanda Matos Fernandes de Oliveira; JURUREBA, Yuri Anderson Pereira. A Voz Dissidente Contra a Segregação Racial: o voto do justice harlan no caso plessy v. ferguson marcado na história da suprema corte norte-americana. In **Revista Humanidades e Inovação** v.8, n.52, Palmas, 2021. Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadesinovacao/article/view/5787/3257>. Acesso em: 17 jun. 2023

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 14ª ed. São Paulo: Forense, 2023

KAVANAGH; Aileen. What's so weak about "weak-form review"? The case of the UK Human Rights Act 1998 In: **Revista ICON (International Journal of Constitutional Law)** Vol. 13, num. 4, 2016.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 8ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009

KRELL, Andreas Joachim. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha:** os (des)caminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais nas Relações De Emprego. In **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, n. 17, São Paulo, 2011

_____. ZANETI, Graziela Argenta. Caso Odebrecht em Angola: Autocomposição em Processo Coletivo Transnacional In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Ano 16. Volume 23. Número 1. Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/64371>. Acesso em: 29 set. 2023

LEITE, José Rubens Morato; VIANA, Iasna Chaves. A Ação Civil Pública Estrutural da Lagoa da Conceição: perspectivas de governança ecológica sistêmica. In: **Revista Direito Ambiental e Sociedade**. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, vol. 13, nº 02, 2023. Disponível em: <http://www.ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/11527>. Acesso em: 18 jan. 2024

LIMA, Guilherme Graciliano Araújo. **Dos Diálogos Institucionais aos Processos Estruturais:** uma proposta frente ao estado de coisas inconstitucional brasileiro. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/47993>. Acesso em: 06 jan. 2024

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Justicia Colectiva**. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2010

LOUREIRO, Valtair Lemos. **O Diálogo das Fontes como Método Integrativo do Microssistema Processual Civil Coletivo de Tutela do Patrimônio Público**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=45ea3375b621c477>. Acesso em: 08 jun. 2023

LOPES, Alisson da Silva; ROCHA SILVA, Nicole Fernanda. Teoria Organizacional: uma abordagem sobre a burocracia na gestão de pessoas no setor público. In **Revista Valore**, 5ª ed. Volta Redonda: RJ, 2020

MARANHÃO. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. **Ação Civil Pública 0813507-41.2020.8.10.0001**. Decisão Concessiva de Tutela de Urgência. Autor: Ministério Público do Estado do Maranhão. Réu: Estado do Maranhão, Município de São Luís, Município de São José de Ribamar, Município de Paço do Lumiar e Município de Raposa. Órgão Julgador: Vara de Interesses Difusos e Coletivos de São Luís. São Luís, 30 de abril de 2020. DJe em: 05 mai. 2020.

MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos Estruturantes**. 1ª ed. Salvador: Juspodvim, 2021

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela Dos Direitos**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020

_____; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Direito Processual Civil: Procedimentos Especiais**. 4. ed. Vol. 5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2018

MARQUES FILHO, Lourival Barão; ROSADO, Thiago Mira de Assumpção. Processo estrutural: solução aplicável ao processo do trabalho? In **Revista Internacional de la**

Protección Social. Vol. 1, nº 2, Sevilla, 2022. Disponível em: <https://revistascientificas.us.es/index.php/erips/article/view/19789/18554>. Acesso em: 19 jun. 2023

MARQUES, Claudia Lima. Diálogo das Fontes como Método da Nova Teoria Geral do Direito: um tributo a Erik Jayme. In: MARQUES, Claudia Lima (Coord.). **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012

MARTINEZ, Michael. **Who is Kim Davis, Kentucky clerk jailed over same-sex marriage licenses?**. CNN. Disponível em: <https://edition.cnn.com/2015/09/04/us/kim-davis-things-to-know/index.html>. Acesso em: 29 jun. 2023

MAZZEI, Rodrigo Reis. A Ação Popular e o Microssistema da Tutela Coletiva. In JUNIOR, Luiz Manoel Gomes (Coord.). **Ação Popular - Aspectos controvertidos e relevantes - 40 anos da Lei 4.717/65**. São Paulo: RCS, 2006

MEDAUAR, Odete. **A Processualidade no Direito Administrativo**. 3ª ed. São Paulo: Fórum, 2021.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011

_____. **Teoria do Fato Jurídico: plano da validade**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010

_____. **Teoria do Fato Jurídico: plano da eficácia**. 1ª Parte. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015

MENDES DE SÁ, Rodrigo. O Mandado de Injunção e o Direito de Greve no Serviço Público: o papel do princípio da supremacia do interesse público na mudança da jurisprudência do STF. In **Revista dos Estudantes de Direito da UnB**. n. 7, Brasília, 2010. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/20382>. Acesso em: 20 jun. 2023.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. O Consequencialismo Jurídico à Brasileira: notas para um estudo do fenômeno. In: **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**. Nº 41, Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rfduerj/article/view/71724>. Acesso em: 18 jan. 2024

MENEGAT, Fernando. A Nova LINDB e o Processo Estrutural como Método de Controle Judicial de Políticas Públicas no Brasil: o exemplo da “ACP do Carvão”. In **Revista de Direito Administrativo**, v. 282, n. 1. Rio de Janeiro: FGV, 2023. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/88642>. Acesso em: 14 jun. 2023

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado Das Ações**. Tomo I, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972

_____. **Tratado Das Ações**. Tomo V, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974

_____. **Tratado Das Ações**. Tomo VI, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976

_____. **Tratado Das Ações**. Tomo VII, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978

_____. **Tratado de Direito Privado**. Tomo I, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983

_____. **Tratado de Direito Privado**. Tomo V. 3ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970

MIRANDA, Jorge. A Dignidade da Pessoa Humana e a Unidade Valorativa do Sistema de Direitos Fundamentais. *In: Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, n. 52, p. 72. 2014. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2550135/Jorge_Miranda.pdf

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil** - Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019

MONTENEGRO, Guilherme Amorin. Enquanto a Tempestade Não Vem: o caso Dred Scott e os diques e os diques rompidos de um conflito irrepresentável. *In: Revista Ameríndia Universidade Federal do Ceará*, vol. 3, nº 1, Fortaleza: 2008. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/amerindia/article/view/1594>. Acesso em: 30 jun. 2023

MORAIS, José Luis de. **Do Direito Social aos Interesses Transindividuais**: o Estado e o Direito na ordem contemporânea. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996

MOREIRA, Egon Bockman; FERRARO, Marcela Pereira. Pluralidade de Interesses e Participação de Terceiros no Processo (da assistência simples à coletivização, passando pelo amicus: notas a partir e para além do novo código de processo civil). *In: Revista de Processo*. vol. 251, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

MOREIRA, Jose Carlos Barbosa. Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos. *In: Revista de Processo*, Vol. 39, São Paulo, 1985. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/131531>. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. **Eficácia da Sentença e Autoridade da Coisa Julgada**. Temas de Direito Processual. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 100.

MOURA, Adriana Galvão. A Dignidade da Pessoa Humana como Fundamento da Cidadania. *In: TEOTONIO, Paulo Jose Freire; FERREIRA, Luiz Alexandre Cruz (org.). Constituição e Construção da Cidadania*. Leme: JH Mizuno, 2005

MOUZELIS, Nicos. **Weber's Political Sociology**. *In: Organizations and Bureaucracy*. Chigado: 2007, Aldine Publishing

MURARO, Darcísio. A Importância Social do Conceito na Concepção de Filosofia e Educação de John Dewey. *In: Revista Childhood & Philosophy*, vol. 4, núm. 8, Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/childhood/article/download/20529/14855>. Aceso em 10 jun. 2023

NAGEL, Robert F. Controlling The Structural Injunction. *In: Harvard Journal of Law and Public Policy*, nº7. Disponível em: <https://scholar.law.colorado.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=faculty-articles>. Acesso em: 28 jun. 2023

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios Jurídicos Processuais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

_____. **Teoria da Ação de Direito Material**. Salvador: Juspodivm, 2008.

_____. Sentenças Condicionais. *In*: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos (org.). **Pontes de Miranda e o Direito Processual**. Salvador: Juspodivm, 2013

NOGUEIRA, Pedro Henrique Cruz. A Natureza Jurídica dos Negócios Jurídicos Processuais. *In*: **Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília**. Vol. 16, n. 2, 2020. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/30226>. Acesso em: 18 set. 2023

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre; CAMARA, Bernardo; SOARES, Carlos Henrique. **Curso de Direito Processual Civil: fundamentação e aplicação**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011

NUNES, Leonardo Silva. A Configuração do Procedimento Adequado aos Litígios Estruturais. *In*: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

NUNES, Thiago Feiten; ISAIA, Cristiano Becker. Novos Direitos, Ondas Renovatórias e Jurisdição Civil. *In*: **Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijuí**. Ano XXX – n. 55, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/9829/6682>. Acesso em: 20 jun. 2023

OLIVEIRA, Leandro Correa da; AMORIM, Larissa Balsamão. O Diálogo Institucional e a Última Palavra. *In* **Revista do Curso de Direito da UNIFOR-MG**, vol. 10, nº. 2, Formiga, 2019. Disponível em: <https://periodicos.unifor-mg.edu.br:21011/ojs/index.php/cursodireitounifor-mg/article/view/1078/1120>. Acesso em: 14 jun. 2023.

OLIVEIRA, Samuel Antonio Merbach de. A Teoria Geracional dos Direitos do Homem. *In* **Theoria: Revista Eletrônica de Filosofia**. Ed. 0310, 2021.

OSNA, Gustavo. Acertando Problemas Complexos: o “praticismo” e os “processos estruturais”. *In*: **Revista de Direito Administrativo**, v. 279, n. 2, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/82013>. Acesso em: 19 jun. 2023

PASQUALOTTO, Victória Franco. O processo Civil entre Litígios Tradicionais e Litígios Multipolares Complexos: a resposta do processo estrutural. *In*: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo. **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

PIMENTEL, Alexandre Freire; PORTO, Simone Peixoto Ferreira. Contenção ou Maior Subjetivismo Judicial? O consequencialismo jurídico e a aplicação do método pragmático às decisões que tenham por objeto o cumprimento de políticas públicas. *In*: **Revista Ajuris**, vol. 49, nº 153, Porto Alegre, 2022. Disponível em:

<https://revistadaajuris.ajuris.org.br/index.php/REVAJURIS/article/view/1302>. Acesso em: 17 jun. 2023

PINTO, Henrique Alves. A Condução de Decisões Estruturais pelo Código de Processo Civil de 2015: breve análise teórico pragmática. In: JOBIM, Marco Félix. ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo (Org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2022

POGREBINSCHI, Thamy. **Pragmatismo**: teoria social e política. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2005

PORFIRO, Camila Almeida. **Litígios Estruturais**: legitimidade democrática, procedimento e efetividade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018

PUGA, Mariela. Litígio Estructural. In: **Revista de Teoria del Derecho de la Universidad de Palermo**. Ano 1, n.2, Palermo, 2014. Disponível em: https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/revista_teor%C3%ADa_derecho/ediciones.html. Acesso em: 29 set. 2023

RESNIK, Judith. Managerial Judges. In: **Harvard Law Review**, Vol. 96, nº. 2, 1982. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1340797>. Acesso em: 22 set. 2023

ROCHA, Eduardo da Silva. “This Is America”: a era Jim Crow e os lugares de memória da Guerra de Secessão na arte visual de Hiro Murai. In: **Revista Visualidades**, Vol. 19, Goiânia, 2021. Disponível em: <https://revistas.ufg.br/VISUAL/article/download/59346/38071>. Acesso em: 17 jun. 2023

ROCCO, Alfredo. **La Sentencia Civil**: La Interpretación de Las Leyes Procesales. Fortaleza: Editora do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, 2018. Disponível em: <https://www.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2018/07/la-sentencia-civil-reduzido.pdf>. Acesso em: 25 de set. 2023

RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. **A Modificação Objetiva da Demanda no Processo Civil**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <https://www.bdt.d.uerj.br:8443/handle/1/9259>. Acesso em: 23 set. 2023

ROMANELLI, Sandro Luís Tomás Balande. TOMIO, Fabricio Ricardo de Lima. Suprema Corte e Segregação Racial nos Moinhos da Guerra Fria. In: **Revista Direito GV**. Vol. 13, nº. 1, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/110832>. Acesso em 19 mai. 2021

ROQUE, André. A Tutela Coletiva Dos Dados Pessoais Na Lei Geral De Proteção De Dados Pessoais (LGPD). In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Ano 13. Volume 20. Número 2. Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: https://sistemas.rj.def.br/publico/sarova.ashx/Portal/sarova/imagem-dpge/public/arquivos/Roque_-_Tutela_coletiva_dos_dados_pessoas_na_LGPD.pdf. Acesso em: 09 jun. 2023

SÁ, Fernando. As Diversas Eficácias e seu Convívio no Conteúdo da Sentença: A Tese de Pontes de Miranda. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, vol. 18, Porto Alegre, 2000

SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: how public law litigation succeeds. *In: Harvard Law Review*, v. 117, n. 4, p. 1015-1101, 2004, p. 1058-1060. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=faculty_scholarship. Acesso em: 19 jun. 2023

_____. Minimalism and Experimentalism in the Administrative State. *In: Georgetown Law Journal*, v. 100, p. 53-93, 2011. P. 55. Disponível em: <https://charlessabel.com/papers/SabelSimon.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2023

SALAMA, Bruno Meyerhof. A História do Declínio e Queda do Eficientismo na Obra de Richard Posner. *In: Revista do Instituto do Direito Brasileiro da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (RIDB)*, n. 1, 2012. Disponível em: https://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama/35/ Acesso em: 19 jun. 2023.

SAMPAIO JUNIOR, Rodolpho Barreto; SANTOS, Helder Sebastião. Alterações na Lindb e a Efetivação de uma Nova Hermenêutica Administrativa Consequencialista. *In: Revista Direito Mackenzie*. Vol. 16, nº 3, São Paulo, 2022.

SANTA CATARINA. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Ação Civil Pública nº 5012843-56.2021.4.04.7200**. Decisão Concessiva de Tutela de Urgência. Autor: Ministério Público Federal, Associação Nacional dos Atingidos por Barragens, Uniao Florianopolitana das Entidades Comunitárias Ufeco, Ong Costa Legal, Associação Pachamama. Réu: Município de Florianópolis, Agência de Regulação de Serviços Públicos de Santa Catarina, Companhia Catarinense de Águas e Saneamento, Estado de Santa Catarina, Fundação Municipal do Meio Ambiente de Florianópolis, Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina. Órgão Julgador: 6ª Vara Federal de Florianópolis. Florianópolis, 11 de junho de 2021. Dje em: 14 jun. 2021.

SANT'ANNA, Vinícius de Souza. Causa de Pedir: os fatos, os fundamentos jurídicos e o aforismo *iura novit cúria*. *In: Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva*. Vol. 6. nº 1. 2020. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/6567>>. Acesso em: 19 set. 2023

SANTILLI, Juliana. **Sociambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Pierópolis, 2005

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**: processo de conhecimento. 25. ed. Vol. 1, São Paulo: Saraiva, 2013, p. 162.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Ação Civil Pública 0150735-64.2008.8.26.0002/SP**. Omissão do Município de São Paulo reconhecida Apelo julgado parcialmente procedente para obrigar o Município de São Paulo a criar novas vagas em creches e em pré-escolas, no prazo fixado e em número suficiente para atender toda a demanda cadastrada. Apelante: Ação Educativa Assessoria Pesquisa e Informação, Instituto De Cidadania Padre Josimo Tavares, Casa Dos Meninos, Centro De Direitos Humanos e Educação Popular De Campo Limpo - Cdhep a Associação Internacional Interesses a Humanidade Jardim Emilio Carlos e Irene. Apelado: Município de São Paulo. Relator: Des. Alves Bevilacqua. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2018/11/AP-0150735-64.2008.8.26.0002-TJSP-1.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2023

SARAIVA, Carolina Barros. Condução Dialógica dos Processos Estruturais no Supremo Tribunal Federal. *In: Processos Estruturais*. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

SARAIVA, Hemily Samila da Silva. **Os Meios Autocompositivos como Elementos Legitimadores para Solução dos Litígios Estruturais**. Centro Universitário do Rio Grande do Norte. Natal, 2020

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 11. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2011

SILVA NETO, Francisco de Barros e. Breves Considerações sobre os Processos Estruturais. *In: Revista Civil Procedure Review*. Vol.10, nº.1, 2019. Disponível em: <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/185>. Acesso em: 26 set. 2023

SILVA, Larissa Clare Pochmann da. Sistemas de Vinculação das Pretensões Individuais ao Julgamento Coletivo. *In Revista de Processo*, vol. 279, São Paulo: 2018. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_0977_1021.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023

SILVA, Virgílio Afonso da. **A evolução dos direitos fundamentais**. Disponível em: <https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2005-RLAEC06-Evolucao.pdf>. Acesso em: 08 jun. 2023

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Da Sentença Liminar à Nulidade da Sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2002

_____. **Curso de Processo Civil**. Vol. 1, 6ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

SILVEIRA, Gustavo Borges; CARVALHO, Marina Moura Lisboa Carneiro de Farias. Os “Novos” Direitos e a Irrupção da Proteção Constitucional dos Direitos da Natureza. *In Revista Culturas Jurídicas*, Vol. 6, Núm. 13. Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/44930/28962>. Acesso em: 08 jun. 2023

SINNOTT-ARMSTRONG, Walter. Weak and Strong Judicial Review. *In: Law and Philosophy*, vol. 22, no. 3/4, 2003, pp. 381–92. JSTOR. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/3505113>. Acesso em: 18 set. 2023

SOMBRA, Thiago Luís Santos. The “Unconstitutional State of Affairs” in Brazil’s Prison System: The Enchantment of Legal Transplantation. *In: Social Science Research Network*, 2015. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2696261. Acesso em: 22 set. 2023

SOUZA, Zaphia Boroni; Ribeiro, Adriano da Silva; Freitas, Sérgio Henriques Zandona. Análise Crítica dos Processos Estruturais na Perspectiva da Processualidade Democrática. *In Revista Meritum*, vol. 15, nº 3, Belo Horizonte, 2020. Disponível em: <http://revista.fumec.br/index.php/meritum/article/view/8298>. Acesso em: 13 jun. 2023

SPAGOLLAA, Vânia Senegalia Morete; MORETE, Vivian Senegalia. A Crise da Lei e seus Reflexos no Direito Administrativo: a Legalidade Questionada. *In Revista Científica Ciências Jurídicas e Empresariais*. vol. 12, n. 2, Londrina: 2011. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/16030325.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2023

STEFFANI, Caroline Rossato; CIGNACHI, Janaina Cristina Battistelo. **Hermenêutica e os Direitos Fundamentais de Terceira Geração**: Eficácia e Aplicação da Norma Constitucional. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=003a8eb4813be2f8>. Acesso em: 08 jun. 2023

STEIN, Cass. **One Case at a Time**: Judicial Minimalism on the Supreme Court. Harvard: Harvard University Press, 2001

STURM, Susan. A Normative Theory Of Public Law Remedies. *In: Georgetown Law Journal*, Vol. 79, 1991. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/1110/. Acesso em: 22 set. 2023

TEIXEIRA, Carlos Sávio. Experimentalismo e Democracia em Unger. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, nº 80, São Paulo, 2010. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-64452010000200003>. Acesso em: 19 jun. 2023

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A Tutela Coletiva sob o Viés do Acesso à Justiça: Análise De Sua Efetividade Através Do Processo Coletivo. *In: Revista Direitos Fundamentais & Justiça*. ano 11, n. 37, Belo Horizonte: PUC, 2017

TESHEINER, Jose Maria Rosa. Prefácio. *In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org). Processos estruturais*. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Prescrição: ação, exceção e pretensão. *In: DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. (org.). Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013

TOSTA, Andre Ribeiro; MARÇAL, Felipe Barreto. Gerenciamento Processual Adequado de Demandas Formalmente Individuais a partir de Uma Visão Estruturante: o reforço proporcionado pelo art. 21 da LINDB. *In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). Processos Estruturais* 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

TUSHNET, Mark. **Weak Courts, Strong Rights**: Judicial Review and social welfare rights in comparative constitutional law. Princeton: Princeton University Press, 2008

VERBIC, Francisco. El Remedio Estructural en la Causa Mendoza: antecedentes, principales características y algunas cuestiones planteadas durante los primeros tres años de su implementacion. *In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henrique (org.). O Processo para Solução de Conflitos de Interesse Público*. Salvador: Juspodivm, 2017

VIOLIN, Jordão. Holt v. Sarver e a Reforma do Sistema Prisional no Arkansas. *In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org.). Processos estruturais*. 4ª ed. Salvador: JusPodivm, 2022

_____. **Protagonismo Judiciário e Processo Coletivo Estrutural**: o controle jurisdicional de decisões políticas. Salvador: JusPodvm, 2013

_____. **Processos Estruturais em Perspectiva Comparada**: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2019. Disponível em:

<https://www.prppg.ufpr.br/siga/visitante/trabalhoConclusaoWS?idpessoal=29282&idprograma=40001016017P3&anobase=2019&idtc=140>. Acesso em: 20 jun. 2023

VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural**: teoria e prática. 2ª ed. Salvador: Juspddivm, 2021

_____. Levando os Conceitos Sérios: Processo Estrutural, Processo Coletivo, Processo Estratégico e suas Diferenças. In: **Revista de Processo**. vol. 284, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018

_____. Bifásico, em Cascata ou em Espiral? Considerações sobre o procedimento no processo estrutural e metodologia para sua implementação prática. In: CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda (org.). **Processos Estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022, p. 285-286.

_____. Litígios Estruturais: Decisão e Implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marcos Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2022

_____. Tipologia dos Litígios: um novo ponto de partida para a tutela coletiva. In: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, nº 77. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-77>. Acesso em: 20 jun. 2023

VOET, Stefan. O Enigma da Tutela Coletiva na Europa. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Ano 15. Volume 22. Número 3, Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/62273>. Acesso em: 10 jun. 2023

_____. Processo Coletivo no Brasil: Sucesso ou Decepção? In: **Revista Civil Procedure Review**. Vol. 10, ano 2. 2019

WEBER, Max. **Textos Coligidos**. São Paulo: Ática, 2001

_____. **O Que é a Burocracia**. São Paulo: Ed. CFA, 2021

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017

_____. **Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional**. 4ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2017