



O PROCESSO ESTRUTURAL COMO INSTRUMENTO PROCESSUAL ADEQUADO PARA EFETIVIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Nathalia Caroline Betine ESPOLADOR¹
Gabriel Lino de Paula PIRES²

RESUMO: O presente artigo discorre sobre o surgimento de um novo instrumento processual, denominado processo estrutural, que visa auxiliar e permitir uma atuação responsável do Poder Judiciário na execução de políticas públicas e a efetivação de direitos fundamentais. Para tanto, foi feita uma breve análise sobre a possibilidade de atuação judicial a partir da tripartição dos poderes estatais, seguindo com a identificação dos instrumentos processuais atualmente utilizados para interferência judicial, e porque são insuficientes para uma atuação responsável em matéria de políticas públicas. Por fim, foi proposto um novo tipo de instrumento processual, o processo estrutural, com abordagem sobre sua origem, o conceito e suas características.

Palavras-chave: Poderes estatais. Políticas Públicas. Interferência do Poder Judiciário. Processo Estrutural.

1 INTRODUÇÃO

Na constância do Estado Democrático de Direito necessária a atuação positiva estatal, objetivando a execução de políticas públicas para efetivação de direitos fundamentais. Contudo, analisando a realidade social brasileira, fácil perceber que tal efetivação não ocorre de maneira plena. Logo, em que pese a Constituição Federal de 1988 ter ampliado o rol de direitos e garantias individuais e coletivos, inúmeras demandas são judicializadas buscando a consagração de direitos básicos.

Dessa forma, questiona-se a possibilidade de interferência jurisdicional em políticas públicas, considerando a teoria da separação dos poderes e o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Portanto, através da pesquisa bibliográfica e estudo

¹ Discente do 4º ano do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente/SP. Endereço eletrônico: "nathaliaespolador@hotmail.com". Bolsista do Programa de Iniciação Científica "Novo Processo Civil Brasileiro: Garantias Fundamentais e Inclusão Social".

² Docente do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente/SP. Doutor e Mestre em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo (USP). Endereço eletrônico: "profgabriel@toledoprudente.edu.br". Orientador do trabalho.

de casos, o objetivo da presente pesquisa é abordar quais as formas de atuação do Poder Judiciário em políticas públicas, e o motivo pelo qual mostram-se insuficientes para solução de problemas sociais.

Finaliza com uma breve análise sobre o Processo Estrutural, pontuando o momento histórico em que surgiu, o conceito e características principais, buscando responder o motivo pelo qual este instrumento pode gerar uma atuação responsável do Poder Judiciário em políticas públicas, garantindo a efetivação de direitos fundamentais.

2 ANÁLISE SOBRE A ATUAÇÃO JURISDICIONAL EM POLÍTICAS PÚBLICAS

Partindo da análise histórica, é de suma importância estabelecer a relação entre o processo de consagração de direitos e a atuação estatal, buscando identificar os motivos que fundamentam a atribuição de deveres e responsabilidades ao Estado. Para tanto, destaca-se a teoria dos direitos humanos, que, em atenção à ordem de surgimento e consolidação, classifica os direitos em gerações ou dimensões.

Nessa toada, é necessário ressaltar que somente foram abordadas as três primeiras dimensões de direitos, posto que, além de serem apontadas com unanimidade pela doutrina, são suficientes para conferir a pretendida relação.

Os direitos de primeira dimensão surgem com os ideais liberais, sendo atribuído como marco histórico a Revolução Francesa e a queda do Antigo Regime. São direitos individuais civis e políticos, que conferem liberdade ao indivíduo em face do Estado, e, portanto, gerando deveres negativos a este.

Por outro lado, a partir de meados do século XIX, a Revolução Industrial, combinada com a desigualdade e a conseqüente eclosão de diversos conflitos sociais, forçou o surgimento de uma nova categoria de direitos, sendo os chamados direitos sociais e/ou de igualdade. Trata-se de direitos econômicos, culturais e sociais, que implicam prestações positivas ao Estado. Com essas novas atribuições, o Estado deixa de ser apenas liberal e para fundar-se em Estado Social ou Estado de bem-estar social.

Por fim, importante destacar uma terceira categoria, sendo os direitos de terceira dimensão, discutidos após as duas guerras mundiais que assolaram a humanidade. Além disso, também são necessários devido à evidente poluição

ambiental e a desigualdade social comparando países subdesenvolvidos e países desenvolvidos. São direitos de fraternidade ou de solidariedade, almejando a cooperação entre os povos, mas também a relação entre as presentes e futuras gerações.

Isso posto, a partir da consolidação histórica de direitos humanos, infere-se que, ao contrário dos direitos de primeira dimensão, os direitos de segunda e terceira dimensão designam um aspecto coletivo, representando direitos de grupos, quiçá de toda a humanidade. Ademais, são pautados em uma prestação positiva estatal, reivindicando ações afirmativas e a promoção de políticas públicas para sua consolidação.

Vale pontuar que a Constituição Federal de 1988 estabelece que a República Federativa do Brasil se constitui não só em um Estado Social, mas sim em Estado Democrático de Direito. Tal expressão designa a imposição de uma legalidade estrita, vinculando todos os indivíduos e o próprio Estado, além da busca por assegurar direitos fundamentais, reduzindo desigualdades sociais. Mas, mais do que isso, pressupõe a “efetiva participação do povo na condução e nos resultados do exercício dos poderes públicos e a defesa intransigente dos direitos fundamentais” (PIRES, 2021, p. 54).

Nesse íterim, merece destaque o artigo 3º da Constituição Federal de 1988, que traça os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A Lei Maior, ao longo de todo texto, consagrou diversos direitos fundamentais, especialmente os de segunda e terceira dimensão, estabelecendo deveres e obrigações ao Poder Público. Contudo, surge a problemática no sentido de que maneira será conferida efetividade a estes. A partir da visão de Grinover (2010, p.11), “o Estado tem que se organizar no *facere* e *prestare*, incidindo sobre a realidade social”.

Sob outra perspectiva, ensina Canela Junior (2009, p. 17):

Para atingir tais objetivos, faz-se necessário o estabelecimento de metas e de programas a serem executados, a fim de que os direitos fundamentais sejam satisfeitos espontaneamente.

Formulado o comando constitucional, gerador de núcleos constitucionais de irradiação, cumpre ao Estado a promoção das ações necessárias para a implementação dos objetivos traçados no art. 3º da Constituição Federal. Ao atender aos objetivos constitucionalmente estabelecidos, o Estado satisfaz espontaneamente os direitos fundamentais, em especial os de caráter social.

O poder estatal, caracteristicamente uno, há de ser utilizado finalisticamente. Embora uno, o poder é exercido segundo um critério funcional, pelo que a estrutura normativa da Constituição dispõe sobre suas três formas de expressão, tanto assim consideradas as atividades legislativa, executiva e jurisdicional.

Logo, o meio para efetivação de direitos fundamentais ocorre através da atuação estatal, garantindo o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana, através da promoção de políticas públicas, estas definidas como “programas de ação do governo para a realização de objetivos determinados num espaço de tempo certo.” (BUCCI, 1997, p. 95).

Outrossim, evidente que o poder conferido ao Estado é dividido, tripartido, mediante a existência dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Tal forma de organização permite o fracionamento de atribuições e funções, assim como a descentralização do poder, evitando abusos. Nos termos do artigo 2º da Constituição Federal, esses poderes são independentes e harmônicos entre si, de forma a consolidar o sistema de freios e contrapesos. Logo, revela-se importante distinguir a qual deles recai a incumbência de promover e realizar políticas públicas.

Dito isso, partindo da relação que se estabelece entre Direito e Administração Pública, permite-se concluir que “uma vez implantado o princípio da legalidade, o direito (como sistema normativo) passa a obrigar a todos, inclusive o próprio Estado” (PIRES, 2021, p. 828). À vista disso, evidente a ordenação sistêmica, onde o desempenho da função precípua de um Poder circunscreve a atuação dos demais, revelando a atuação de freios e contrapesos. Em outras palavras, a atuação típica do Poder Legislativo, que, de maneira concisa, compreende a criação e a modificação do Ordenamento Jurídico, serve como parâmetro para a atuação do Poder Executivo, sendo sua função típica pautada na administração da Coisa Pública observando o Ordenamento Jurídico, como também a atuação do Poder Judiciário, que tem como função precípua a aplicação da lei ao caso controvertido.

Ato contínuo, pacífico o entendimento de que incumbe aos Poderes Legislativo e Executivo a elaboração e execução de políticas públicas, respectivamente. Contudo, passa-se a questionar a possibilidade da atuação do Poder Judiciário em políticas públicas.

Faz-se, entretanto, uma ressalva, no sentido de que a discussão sobre o controle jurisdicional pode se dar tanto com relação à elaboração, quanto à execução de políticas públicas. À vista disso, a abordagem será restrita ao controle jurisdicional da execução de políticas públicas que já se encontram disciplinadas no Ordenamento Jurídico.

Nesse ínterim, a referida execução pressupõe a atuação do Poder Executivo, com a prática de atos administrativos, definidos como a manifestação de vontade unilateral da Administração Pública, que gera efeitos jurídicos imediatos, passível de controle de legalidade pelo Poder Judiciário (PIRES, 2021, p. 406).

Com isso, ao Judiciário, caberá apenas o juízo de legalidade ou juridicidade, ou seja, a avaliação se o ato administrativo está de acordo com as normas vigentes, não proferindo juízos sobre a utilidade ou conveniência do ato (PIRES, 2021, p. 848).

Todo o raciocínio esposado encontra base jurisprudencial, conforme decisão preferida pelo Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº. 595.595/SC, consoante ementa a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. VAGA EM ESTABELECIMENTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que "embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos políticos-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional". Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (Grifamos).

Portanto, a própria dinâmica do Ordenamento Jurídico possibilita que o Poder Judiciário promova um juízo de legalidade dos atos da Administração Pública, com a consequente invalidade de atos ou omissões que estejam em

desconformidade com as normas, especialmente com comandos constitucionais. Inclusive, salienta-se o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, com o princípio da inafastabilidade da jurisdição e o direito fundamental ao acesso à justiça, onde “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Doutra feita, em que pese parte da doutrina apresente críticas à interferência jurisdicional, tratando como forma de ativismo, defende Barroso (2012, p. 25):

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: a) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; b) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; c) **a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.** (Grifamos).

Logo, pontua-se que, apesar de ser muito discutido, o controle jurisdicional de políticas públicas é um fato inquestionável, e, portanto, “de uma perspectiva pragmática, é tarde para questionar se os tribunais *deveriam* intervir para assegurar direitos, porque já o fazem diariamente; a pergunta mais importante agora é como devem fazê-lo” (BRINKS e GAURI, 2014 apud VITORELLI, 2022).

Destarte, o controle realizado pelo Poder Judiciário é evidente, ainda que de maneira subsidiária, sendo um atributo que decorre do modelo de freios e contrapesos e do princípio da inafastabilidade da jurisdição. Por isso, busca-se o aprimoramento da atuação jurisdicional nessas questões, de forma a garantir a máxima efetividade da Constituição e dos Direitos Fundamentais.

3 INSTRUMENTOS PROCESSUAIS UTILIZADOS PARA O CONTROLE PARA EXECUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Dessa forma, partindo da afirmação de que há possibilidade de controle jurisdicional na execução de políticas públicas, mostra-se importante traçar de que maneira isso acontece na prática, bem como pontuar quais são os instrumentos processuais utilizados, e em última análise, se essa atuação acontece de modo responsável, permitindo a efetividade dos comandos constitucionais.

Contudo, urge ressaltar que a promoção de políticas públicas envolve, na maioria das vezes, a consagração de direitos de segunda e/ou terceira dimensão, portanto, como mencionado alhures, designam aspecto coletivo, buscando a efetividade de direitos ou interesses coletivos lato sensu ou em sentido amplo. Assim, estando os direitos de segunda e terceira dimensão consubstanciados na promoção de políticas públicas, passamos a questionar quais são os instrumentos processuais que ensejam a atuação do Poder Judiciário em tal matéria.

De antemão, é de suma importância traçar que o alicerce para definir quais instrumentos processuais podem ser utilizados encontra-se na Constituição Federal, especificamente no Artigo 5º, inciso XXXV, com o princípio da inafastabilidade da jurisdição e o direito fundamental ao acesso à justiça. Seguindo a Magna Carta, o artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº. 8.078/1990), trouxe que “a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo”. Mas, além disso, a referida lei, no artigo 117, alterou a redação do artigo 21 da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº. 7.347/1985), que passou a prever que “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”.

Inferre-se, destarte, que a interpretação conjunta dos três dispositivos supramencionados permite concluir que a tutela de direitos e interesses difusos pode ser feita de maneira coletiva ou individual. Para diferenciar litígios individuais e coletivos, propõe Vitorelli (2022, p. 30):

Litígios são conflitos relativos a interesses juridicamente relevantes. Em inglês, os litígios são referidos como disputes. [...]. Litígio coletivo é o conflito de interesses que se instala envolvendo um grupo de pessoas, mais ou menos amplo, sendo que essas pessoas são tratadas pela parte contrária como um conjunto, sem que haja relevância significativa em qualquer de suas características estritamente pessoais. É isso que distingue o litígio coletivo dos litígios individuais. O litígio coletivo se instala quando um grupo de pessoas é lesado enquanto sociedade, sem que haja, por parte do adversário, atuação direcionada contra alguma dessas pessoas em particular, mas contra o todo.

A importância da distinção acima advém com afirmação de que, embora caracterize um litígio coletivo, o ordenamento jurídico permite que ele seja tratado em demandas individuais. Exemplos claros são as milhares ações que pleiteiam medicamentos, bem como aquelas que buscam vagas em creches, onde, em que

pese o direito à saúde ou à educação sejam coletivos, que dependem da promoção de políticas públicas, permite-se que cada indivíduo lesado ingresse com ação individual para ver um direito subjetivo satisfeito.

Isso posto, conclui-se que, possuindo carga coletiva, os direitos coletivos *lato sensu* possuem instrumentos processuais específicos de proteção, como a Ação Civil Pública, o Mandado de Segurança Coletivo, a Ação Popular, a Ação de Improbidade Administrativa, mas também podem ser objeto de demanda individual (GRINOVER, 2010, p. 31).

Contudo, diversos autores apresentam críticas a este modelo, ou seja, com relação aos instrumentos processuais que buscam a interferência do Poder Judiciário em Políticas Públicas. Na concepção de Arenhart (2022, p. 1.103), esse controle ocorre de forma pueril irresponsável. A justificativa do autor não está na atuação incorreta dos magistrados, mas sim porque os instrumentos processuais utilizados relevam-se inadequados. Assim, tanto demandas individuais, quanto os processos coletivos brasileiros, ambos são manifestamente insuficientes para atender as necessidades de uma discussão jurisdicional minimamente satisfatória sobre políticas públicas.

Com relação aos processos individuais, sustenta o autor que a insuficiência decorre do fato de que esse tipo de demanda não se presta a solucionar o verdadeiro conflito de política pública. Para exemplificar, cita uma ação de medicamento, que é vista como a pretensão ao direito fundamental à saúde contraposta pelo interesse patrimonial do Estado. Logo, omite o verdadeiro conflito que não será solucionado, a política pública de saúde nacional e a distribuição de recursos reservados à saúde.

Por outro lado, defende que “substancialmente, a tutela coletiva brasileira, *grosso modo*, pode ser resumida em um processo ‘individual’, ao qual o autor da demanda se legitima à proteção de interesses de terceiros ou de toda coletividade” (ARENHART, 2022, p. 1.104). Em suma, argumenta que a coletividade não tem a possibilidade de expor sua vontade, e que a demanda coletiva segue a mesma lógica da tutela individual, possuindo a roupagem de uma lide bipolarizada, com posições necessariamente antagônicas e com adstrição da sentença ao pedido.

Ora, de fato, não há como afirmar que o processo coletivo é no todo insuficiente, mas não há como negar que determinados assuntos, especialmente aqueles com alta carga de complexidade, como os relacionados com políticas

públicas, possuem grande impacto social, e que, via de regra, não podem ser solucionados com apenas um ato, necessitando uma diversa prestação jurisdicional. Com isso:

A afirmação de que o resultado do processo coletivo é insatisfatório não deveria ser feita sem que se apontasse qual instrumento poderia ter gerado o efeito esperado. Na maioria dos casos, a alternativa ao processo é a manutenção do *status quo*, porque nenhuma outra ferramenta de mudança social se apresenta com potencial concreto para fazer a alteração que se pretende. (VITORELLI, 2022, p. 360).

À vista disso, surgem diversos autores para apresentar uma solução eficaz, uma medida diversa que permita a atuação responsável do Poder Judiciário em políticas públicas. Portanto, é proposto um procedimento flexível, que não esteja adstrito ao modelo tradicional bipolar, permitindo a ampla participação popular e o contato com a totalidade do problema, recebendo o nome de processo estrutural (ARENHART, 2022, p. 1.107)

Ante o exposto, conclui-se que a atuação jurisdicional em políticas públicas, que visa a promoção de uma prestação concreta e eficaz para consagração de direitos fundamentais, pode ser obstaculizada pelos instrumentos processuais atuais. Por isso, empenha-se à discussão de um novo processo judicial, que a doutrina vem definindo como “processo estrutural”.

4 O PROCESSO CIVIL ESTRUTURAL

Nesse ínterim, defendido por diversos doutrinadores por referir-se à demanda adequada para controle jurisdicional de políticas públicas, é de suma importância traçar quando surgiu o processo estrutural, bem como seu conceito e características principais, definindo o motivo pelo qual pode ser uma forma adequada de interferência jurisdicional.

4.1 Da Origem Histórica

Preliminarmente, partindo de uma análise histórica, mostra-se relevante pontuar quando se deu o surgimento do processo estrutural e das medidas estruturais.

A concepção de processo estrutural surgiu nos Estados Unidos, precisamente em 1954, com o caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, sendo este, conforme JOBIM (2022, p. 883), o *leading case* das *structural reforms*.

O país norte-americano consagrava uma cultura escravagista centenária, que encontrava sustentáculo legal, partindo de um ordenamento jurídico que permitia a segregação de brancos e negros. Inclusive, no Século XIX, a Suprema Corte estadunidense julgou demandas que restringiam direitos de pessoas negras, consagrando a doutrina “separados mais iguais” (*separate but equal*), sendo os casos *Dred Scott v. Sandford* e *Plessy v. Ferguson*.

Esse cenário só passou a ser alterado no ano de 1954, com o emblemático caso que originou o processo estrutural. A lide envolvia uma criança negra, Linda Brown, que precisava atravessar a cidade de Topeka, localizada no Estado de Kansas, para chegar até a escola pública em que estava matriculada, destinadas a pessoas negras. Isso porque, embora sua residência estivesse próxima à outras escolas públicas, estas eram exclusivas a brancos. Com isso, houve o ajuizamento de demanda judicial em face do Conselho de Educação (*Board of Education of Topeka*), para que pudesse ser matriculada nas instituições de ensino próximas ao seu domicílio.

Assim sendo, a Suprema Corte proferiu decisão, conferindo interpretação ampliada da igualdade prevista na Décima Quarta Emenda à Constituição dos Estados Unidos, assegurando o direito de pessoas negras frequentarem escolas públicas até então destinada a brancos, encerrando a cultura “separados mais iguais” (*separate but equal*) consolidada em julgados pretéritos da corte, como mencionado alhures.

Contudo, a decisão que buscava colocar termo ao racismo estrutural presente na sociedade norte-americana não teria condão para promover uma mudança grandiosa por si só. Nas palavras de JOBIM e ROCHA (2022, p. 895), “enfrentar uma cultura mais que centenária, partindo-se dos casos julgados da Corte, numa sociedade não é algo que se possa realizar naturalmente”.

Por essa razão, no ano de 1955, a Suprema Corte norte-americana precisou reanalisar a questão. Ante a dificuldade para implementação da ordem de não segregação, foi estabelecido que o cumprimento se daria de modo progressivo, sob a supervisão das cortes locais, buscando eliminar de forma paulatina os obstáculos

criados pela discriminação nas escolas, com a elaboração de planos de ação. (ARENHART, 2013, p. 391-392).

O caso foi de extrema importância, trazendo mudanças sociais relevantes, mas também com relação a atuação do Poder Judiciário, iniciando uma interferência que visa uma ordenação, reestruturação voltada ao futuro.

Ante o exposto, infere-se que o caso *Brown v. Board Education of Topeka* permitiu uma atuação diversa do Poder Judiciário, através de um resultado prospectivo, ou seja, voltado ao futuro, para reorganização ou reestruturação de uma instituição, promovendo a efetividade de direitos fundamentais.

4.2 Conceito e Características do Processo Estrutural

A partir da construção histórica, permite-se caminhar para a definição de litígio estrutural e problema estrutural, e conseqüentemente de processo estrutural. Para tanto, destaca-se que a inexistência de um conceito homogêneo na doutrina resulta na presença de divergências pontuais, mas que são importantes para delimitação e configuração de um problema ou litígio estrutural. Por isso serão utilizados os pensamentos expostos por Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria Oliveira, bem como por Edilson Vitorelli.

Na concepção de DIDIER JR., ZANETI JR., e OLIVEIRA (2022, p. 462), a conceituação de processo estrutural não parte do litígio estrutural, mas sim de um problema estrutural. Para os autores, o problema estrutural está pautado em um estado de desconformidade estruturada, definida como uma situação de ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade, não correspondendo com um estado de coisas considerado ideal. Ou seja, configura-se a partir de um estado de coisas, que não necessariamente ilícito, carece de reorganização (ou de reestruturação).

Nesses termos, “o processo estrutural é aquele em que se 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 ideal” (DIDIER JR., ZANETI JR. E OLIVEIRA, 2022, p. 465).

Com isso, o processo estrutural possui as seguintes características essenciais:

(i) pautar-se na discussão sobre um problema estrutural, um estado de desconformidade, ou qualquer outro nome que se queira utilizar para designar uma situação de desconformidade estruturada; (ii) buscar uma transição desse estado de desconformidade para um estado ideal de coisas (uma reestruturação, pois), removendo a situação de desconformidade, mediante decisão de implementação escalonada; (iii) desenvolver-se num procedimento bifásico, que inclua o reconhecimento e a definição do problema estrutural e estabeleça o programa ou projeto de reestruturação que será seguido; (iv) desenvolver-se num procedimento marcado por sua flexibilidade intrínseca, com a possibilidade de adoção de formas atípicas de intervenção de terceiros e de medidas executivas, de alteração do objeto litigioso, de utilização de mecanismos de cooperação judiciária; (v) e, pela consensualidade, que abranja inclusive a adaptação do processo (art. 190, CPC). (DIDIER JR., ZANETTI JR. E OLIVEIRA, 2022, p. 465).

Por fim, quanto ao procedimento, de forma sucinta, para os autores, seria dividido em duas fases, de forma semelhante ao processo falimentar. A primeira fase busca a constatação do problema estrutural, e definição do estado de coisas ideal, a ser atingido (FREDIE JR.; ZANETTI JR.; OLIVEIRA, 2022, p. 474). Por outro lado, a segunda fase designa a implementação de medidas necessárias para atingir a meta estabelecida com a decisão da primeira fase (FREDIE JR.; ZANETTI JR.; OLIVEIRA, 2022, p. 475).

Contudo, cumpre mencionar que Vitorelli (2022, p. 68) aponta uma crítica ao conceito supramencionado, fundamentando que está pautado em uma definição imprecisa, e que não se refere a uma categoria processual, quanto ao termo “problema”. Assim, este autor desenvolve uma teoria quanto a classificação de litígios coletivos, para assim atingir o conceito de litígio estrutural e processo estrutural.

Ato contínuo, é importante traçar que Vitorelli (2022, p. 354) não define os litígios coletivos a partir da classificação dos direitos e interesses coletivos definidos no artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor, posto que a classificação abstrata dos direitos não é compatível com a realidade, gerando a adoção de técnicas impróprias para a tutela do direito material litigioso. De outro modo, propõe o autor:

A partir de um marco teórico sociológico, foi desenvolvida a ideia de que a tutela coletiva deve partir da classificação do litígio empiricamente verificado, quer dizer, da análise do direito em situação de litígio, não de integridade. Essa construção é orientada por dois indicadores: a complexidade e a conflituosidade. (VITORELLI, 2022, p. 354).

Isso posto, com relação à complexidade, trata-se do elemento que considera as múltiplas possibilidades de tutela de um direito, sendo que um litígio coletivo será

complexo quando há várias formas de tutela da violação. (VITORELLI, 2022, P. 35). Logo, falamos de uma relação diretamente proporcional entre o aumento das possibilidades de tutela e o grau de complexidade do litígio.

Por outro lado, a conflituosidade está associada ao grau de conflito interno ao grupo envolvido no litígio (VITORELLI, 2022, p. 34). Esse indicador depende de algumas variáveis, que somente podem ser determinadas no caso concreto, sendo o grau de intensidade que o grupo é atingido pelo litígio, os vínculos de solidariedade do grupo, e o modo em que cada indivíduo separadamente é atingido. Conforme o autor, trata-se de uma característica de fundamental importância, posto que rompe com a visão tradicional de que a coletividade pode ser tratada de maneira indivisível, amorfa. Assim, quanto mais grave é a lesão, quanto mais divergentes as lesões individuais e quanto menor os laços de solidariedade, maior será a conflituosidade.

A partir do grau de conflituosidade e de complexidade, os litígios coletivos são classificados em litígios coletivos de difusão global (litígios globais), litígios coletivos de difusão local (litígios locais) e litígios coletivos de difusão irradiada (litígios irradiados).

Conforme Vitorelli (2022, p. 39) os litígios coletivos de difusão global decorrem de violações que não atingem qualquer pessoa de modo especial, afetando a sociedade como estrutura. Ou seja, há uma repercussão mínima sobre os direitos dos indivíduos que compõe a sociedade, e por isso apresenta baixa conflituosidade, decorrente do desinteresse dos indivíduos em buscar soluções para o problema coletivo. Já a complexidade, pode ser alta ou baixa, dependendo da dificuldade de definir o modo de prestação da tutela jurisdicional. O autor utiliza como exemplo o vazamento de pequena quantidade de óleo no meio do oceano.

Por outro lado, litígios coletivos de difusão local “são aqueles em que o litígio, embora coletivo, atinge pessoas determinadas, em intensidade significativa, capaz de alterar aspectos relevantes de suas vidas. Essas pessoas, todavia, compartilham algum tipo de laço de solidariedade social” (VITORELLI, p. 40). Com isso, caracterizam-se pela conflituosidade moderada, que tende a ser mais alta que a primeira categoria, e complexidade variável. O exemplo utilizado são as lesões que assolam grupos indígenas, minorias étnicas e trabalhadores de determinada empresa.

Por fim, com relação aos litígios coletivos de difusão irradiada:

A sociedade atingida é lesada de modos qualitativa e quantitativamente distintos entre os seus integrantes, dando origem a subgrupos que não compõem uma comunidade, não têm a mesma perspectiva social e não serão atingidos, da mesma forma e com a mesma intensidade, pelo resultado do litígio. Isso faz com que suas visões acerca da solução desejável sejam divergentes e, não raramente antagônicas. Esses eventos dão ensejo a litígios mutáveis e multipolares, opondo o grupo titular do direito não apenas ao réu, mas a si próprio. (VITORELLI, 2022, p. 43).

Com isso, o litígio caracteriza-se por alta conflituosidade e complexidade. O autor utiliza como exemplo a construção de uma usina hidrelétrica ou o desastre ambiental ocorrido em 2015 na cidade Mariana/MG, com o rompimento da barragem de Fundão. Muito interessante é a comparação realizada, onde foi estabelecida a relação entre as lesões na sociedade como as ondas que se formam ao atirar uma pedra em um lago, gerando ondulações de intensidade decrescentes, que irradiam a partir de um centro (VITORELLI, 2022, p. 46)

Nessa toada, o conceito de litígio estrutural está relacionado com o conceito de litígio coletivo de difusão irradiada, e é definido como:

Litígios estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, pública ou privada, de significativa penetração social opera. O funcionamento da estrutura é que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo. Assim, se a violação for apenas removida, o problema poderá ser resolvido de modo aparente, sem resultados empiricamente significativos, ou momentaneamente, voltando a se repetir no futuro (VITORELLI, 2022, p. 60).

Em outras palavras, o litígio estrutural está pautado em um litígio de difusão irradiada, em que a violação ocorre do funcionamento de uma estrutura, abrangendo, inclusive, políticas públicas, gerando um padrão reiterado de violações a direitos (VITORELLI, 2022, p. 68). E nessa toada, o processo estrutural é definido como um processo coletivo no qual se pretende, através da prestação jurisdicional, a solução de um litígio estrutural (VITORELLI, 2022, p. 69).

À vista disso, almeja-se com o processo estrutural uma reestruturação prognóstica, ou seja, voltada a uma mudança futura. Por isso, Vitorelli (2022, p; 69) defende que o procedimento terá as seguintes fases de desenvolvimento:

1. a apreensão das características do litígio, em toda a sua complexidade e conflituosidade, permitindo que os diferentes grupos de interesses sejam ouvidos, em respeito ao caráter policêntrico do litígio;
2. a elaboração de um plano de alteração do funcionamento da estrutura, em um documento ou a partir de diversos acordos ou ordens judiciais, cujo

objetivo é fazer com que ela deixe de se comportar da maneira reputada e indesejável.

3. 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 inicia o ciclo, o qual se perpetua até que o litígio seja solucionado, com a obtenção do resultado social que se afigure apropriado, dadas as circunstâncias do conflito, a partir da reorganização da estrutura.

Isso posto, para a solução de demandas complexas e com alto grau de conflituosidade, imprescindível uma atuação diversificada do Poder Judiciário. Caso contrário, “o problema não será resolvido, ou será apenas aparentemente resolvido, sem resultados concretos, ou será momentaneamente resolvido e surgirá novamente no futuro, colocando a perder todo o esforço despendido” (VITORELLI, 2022, p. 65).

Ademais, evidente que a ilegalidade na execução de políticas públicas, bem como a omissão da Administração Pública podem gerar inúmeros problemas sociais, inclusive quanto a não garantia do mínimo existencial. Consequentemente, os problemas gerados podem ser configurados como problema estrutural ou litígio estrutural, autorizando a interferência do Poder Judiciário, que, para solução, não basta a realização de um único ato, sendo, na verdade, imprescindível a reestruturação de determinada instituição.

Com isso, conclui-se que a atuação diversa do Poder Judiciário através do Processo Estrutural permite a criação de um ambiente adequado para execução de políticas públicas. Isso porque, muitas vezes, a ilegal atuação ou omissão do Poder Executivo pode gerar um problema estrutural ou um litígio coletivo de difusão irradiada, com a consequente necessidade de reestruturação de uma instituição para consagrar direitos fundamentais.

5 CONCLUSÃO

Ante todo exposto, permite-se concluir que o Processo Estrutural se mostra como meio adequado para interferência responsável do Poder Judiciário na execução de políticas públicas.

A partir do desenvolvimento, verifica-se que recai ao Poder Executivo o dever de promover e execução políticas públicas. Contudo, há possibilidade de interferência do Poder Judiciário em tal matéria, sendo que a referida permissão decorre do próprio Ordenamento Jurídico, com o modelo de Freios e Contrapesos, o controle de legalidade dos atos administrativos e o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Ademais, salienta-se que os instrumentos processuais disponíveis para atuação jurisdicional são a tutela individual e a coletiva. Contudo, tais instrumentos não permitem uma atuação responsável do Poder Judiciário, havendo a necessidade de um novo instrumento processual para solução concreta de problemas sociais envolvendo políticas públicas.

Por fim, verificou-se que o novo instrumento processual indicando pela Doutrina como adequado para solução de políticas públicas foi o processo estrutural. Com origem nos Estados Unidos, especificamente no caso *Brown v. Board of Education of Topeka*. A partir de então, vem demonstrando-se como adequado para uma responsável interferência do Poder Judiciário em políticas públicas, permitindo a consagração de direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

ARENHART, Sergio Cruz. Decisões Estruturais no Direito Processual Civil Brasileiro. **Revista de Processo**. V. 225, p. 389 – 410, 2013. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/6056044/mod_resource/content/1/Decis%C3%B5es%20estruturais%20no%20processo%20civil%20brasileiro.pdf Acesso em: 10 jun 2022.

ARENHART, Sergio Cruz. Processos Estruturais no Direito Brasileiro: Reflexões a partir do caso ACP do Carvão. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. Ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. **(Syn)thesis**. v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433> Acesso em: 28 maio 2022.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Acesso em: 28 maio 2022.

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: 28 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 7.347 de julho de 1985**. Lei de Ação Civil Pública. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm Acesso em: 28 maio 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº. 595.595/SP**. Agravo regimental no recurso extraordinário. Constitucional. Vaga em estabelecimento de educação infantil. Direito assegurado pela constituição do Brasil. Relator Ministro Eros Grau. Data de julgamento 28 abr 2009. Data de publicação 29 maio 2009. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur88370/false> Acesso em: 28 maio 2022.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Políticas públicas e direito administrativo**. Revista de informação legislativa, Brasília a. 34 n. 133 jan./mar. 1997. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198/r133-10.PDF?sequence=4> Acesso em 17 jun 2022.

CANELA JUNIOR, Osvaldo. **A efetivação dos direitos fundamentais através do processo coletivo**: o âmbito de cognição das políticas públicas pelo Poder Judiciário. 2009. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03062011-114104/publico/Arquivo_completo_pdf.pdf Acesso em: 28 maio 2022.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do Processo Estrutural aplicada ao Processo Civil Brasileiro. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. Ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário. **Revista do Curso de Direito**, v. 7, n. 7, p 9-37, 2010. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistasmetodista/index.php/RFD/article/view/1964> Acesso em: 28 maio 2022.

JOBIM, Marco Félix; ROCHA, Marcelo Hugo da. Medidas Estruturantes: Origem em *Brow V. Board of Education (I e II)*. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. Ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

PIRES, Gabriel Lino de Paula. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural: Teoria e Prática**. 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

VITORELLI, Edilson. Litígios estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM,

Marco Félix; OSNA, Gustavo (org.). **Processos Estruturais**. 4. Ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.