



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM
DIREITO**

BERNARDO AUGUSTO DA COSTA PEREIRA

**PROCESSO COLETIVO ESTRUTURAL E A DEVIDA SUSPENSÃO DAS AÇÕES
INDIVIDUAIS FRENTE À MACRO-LIDE FUNDAMENTALMENTE ESTRUTURANTE**

BELÉM-PA

2025

BERNARDO AUGUSTO DA COSTA PEREIRA

**PROCESSO COLETIVO ESTRUTURAL E A DEVIDA SUSPENSÃO DAS AÇÕES
INDIVIDUAIS FRENTE À MACRO-LIDE FUNDAMENTALMENTE
ESTRUTURANTE**

Tese de Doutorado apresentada à banca examinadora como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (Área de Concentração: Direitos Humanos), sob a orientação da Prof^a. Dr^a. Gisele Santos Fernandes Góes, na Linha de Pesquisa *Direitos Fundamentais, Concretização e Garantias*; área temática – *Normas fundamentais processuais e processo coletivo/técnicas de coletivização*

BELÉM-PA

2025

**PROCESSO COLETIVO ESTRUTURAL E A DEVIDA SUSPENSÃO DAS AÇÕES
INDIVIDUAIS FRENTE À MACRO-LIDE FUNDAMENTALMENTE
ESTRUTURANTE**

Tese de Doutorado apresentada à banca examinadora como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (Área de Concentração: Direitos Humanos), sob a orientação da Prof^a. Dr^a. Gisele Santos Fernandes Góes, na Linha de Pesquisa *Direitos Fundamentais, Concretização e Garantias*; área temática – *Normas fundamentais processuais e processo coletivo/técnicas de coletivização*

Banca Examinadora

Prof^a. Dr^a. Gisele Santos Fernandes Góes
(PPGD/UFPA – Orientadora)

Prof. Dr. Dennis Verbicaro Soares
(PPGD/UFPA – Avaliador Interno)

Prof. Dr. Ricardo Dib Taxi
(PPGD UFPA – Avaliador Interno)

Prof. Dr. José Henrique Mouta Araújo
(PPGD/CESUPA– Avaliador Externo)

Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart
(PPGD/UFPR – Avaliador Externo)

BELÉM-PA

2025

FICHA CATALOGRÁFICA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Pará

Gerada automaticamente pelo módulo Ficat, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

-
- P436p Pereira, Bernardo Augusto da Costa.
Processo coletivo estrutural e a devida suspensão das ações individuais frente à macro-lide fundamentalmente estruturante / Bernardo Augusto da Costa Pereira. — 2025.
204 f.
- Orientador(a): Prof^a. Dra. Gisele Santos Fernandes Góes Tese (Doutorado) - Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belém, 2025.
1. Processo estrutural. 2. processo coletivo. 3. intervenção judicial. 4. precedentes vinculantes. 5. acesso à justiça. I. Título.

CDD 340

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Augusto Pereira (*in memoriam*) e Leida Costa, por todo o apoio durante minha vida, e pelas valiosas lições e valores que me foram passados.

À Roselina, pela dedicação inabalável em cuidar de mim, nos últimos 35 anos.

À minha namorada, Rafaela, pelo amor, carinho e apoio na etapa final desta tese.

À minha Orientadora, profa. Gisele Santos Fernandes Góes, pelas oportunidades, lições, apoio, compreensão e por tudo mais, que não caberia nestas linhas, durante estes 5 anos.

Aos amigos membros do Observatório de Tutela Coletiva e Estrutural, e parceiros mais próximos nesta jornada: Ana Beatriz Olívia, Adilson Pantoja, Agenor Andrade, David Bastos, Joel Evangelista, João Paulo Damasceno, Raimundo Rolim e Samira Viana.

Aos amigos do Processo Civil do Centro Universitário do Estado do Pará (Cesupa), meus eternos professores: Adelman Olivério Silva, Arthur Laércio Homci, Jean Carlos Dias, José Henrique Mouta Araújo e Michel Ferro e Silva.

Aos amigos e colegas de PPGD-UFPA, que também enfrentaram os mais difíceis obstáculos neste duro percurso, e em especial aos processualistas, pelo diálogo: Amanda Passos, Clarice Santos, João Vítor Moura e Shayane Paixão.

Ao Centro Universitário do Estado do Pará (Cesupa), que, durante meus cursos de graduação e mestrado, forneceu o ambiente adequado para meu desenvolvimento pessoal e intelectual, e, nos últimos 7 anos, também profissional, enquanto professor.

À UFPA, que me possibilitou cursar este doutorado.

Aos meus alunos, que nestes 10 anos de docência, me permitiram crescer pessoal e profissionalmente, em especial, aos membros do Núcleo de Competições Jurídicas do Cesupa.

Aos meus professores e professoras de graduação, mestrado e doutorado, por todas as lições, que me trouxeram até aqui.

Por fim, agradeço antecipadamente aos membros da banca avaliadora deste trabalho, todos, sem exceção, grandes referências na minha caminhada, pela leitura atenta e considerações críticas.

“Sometimes, pointing to a precedent was clearly a way of trying to be fair. But at other times I was sure it was the coward’s way out or an excuse for inertia”

(NEIL DUXBURY)

RESUMO

O objetivo do presente estudo é responder à seguinte questão: é devida a suspensão das ações individuais diante de um macro-lide coletiva essencialmente estruturante? Levanta-se nesta pesquisa a hipótese de que o processo coletivo estrutural, dada as suas características, quais sejam, multipolaridade, complexidade e flexibilidade procedimental, tornam a recomposição institucional pretendida, uma excelente via para debates e modificação da realidade, inclusive podendo suspender as demandas individuais que tenham a mesma discussão de fundo. A pesquisa justifica-se, pois, apesar de já existirem discussões doutrinárias e precedentes vinculantes autorizando a suspensão das causas individuais diante da macro-lide coletiva, nenhum destes debates perpassa a temática dos processos estruturais. Para responder tal problema, a tese se divide em seis seções, sendo a primeira e a última, introdução e conclusão, respectivamente. A segunda seção busca aprofundar a temática dos processos estruturais, conceituando-os e tratando de suas principais questões gerais. A terceira seção busca analisar as vias de solução, quais sejam a via consensual, adjudicada e compartilhada, aprofundando os temas referentes. A quarta seção analisa os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal (Tema de Repercussão Geral n. 675), e do Superior Tribunal de Justiça (Temas Repetitivos n. 60, n. 589, e n. 923) que autorizam a suspensão das ações individuais frente a macro-lide coletiva. Na quinta seção busca-se aplicar a lógica dos precedentes estudados, analisando o cabimento da suspensão das ações individuais, em prol da macro-lide estrutural. Conclui-se a presente tese afirmando que, sim, é devida a suspensão das ações individuais em curso ou a serem propostas, quando estiver tramando um processo estrutural coletivo, que verse sobre a mesma temática. Os indivíduos têm o direito de propor suas demandas de massa, contudo, havendo a discussão de fundo em lide coletiva e estrutural, esta deve ser privilegiada, devendo o Judiciário se esforçar para solucioná-la em tempo hábil, suspendendo as demandas individuais em prol dos princípios da eficiência, economia processual, igualdade e razoável duração do processo.

Palavras-chaves: Processo estrutural; processo coletivo; suspensão; intervenção judicial; precedentes vinculantes; acesso à justiça;

ABSTRACT

The objective of this study is to answer the following question: is it appropriate to suspend individual lawsuits in the face of an essentially structural collective macro-litigation action? This research hypothesizes that the structural collective process, given its characteristics – namely, multipolarity, complexity, and procedural flexibility – makes the desired institutional restructuring an excellent way for debate and change of reality, including the possibility of suspending individual lawsuits that have the same underlying discussion. The research is justified because, although there are already doctrinal discussions and binding precedents authorizing the suspension of individual cases in the face of collective macro-litigation, none of these debates encompass the topic of structural injunctions. To address this issue, the thesis is divided into six sections, the first and last are the introduction and conclusion, respectively. The second section seeks to delve deeper into the topic of structural injunctions, conceptualizing them and addressing their main general issues. The third section analyzes the solutions – consensual, adjudicated, and shared, deepening the themes. The fourth section analyzes the binding precedents of the Federal Supreme Court (General Repercussion Theme n. 675) and the Superior Court of Justice (Repetitive Themes n. 60, n. 589, and n. 923) that authorizes the suspension of individual actions in the face of collective macro-litigation. The fifth section seeks to apply the logic of the studied precedents, analyzing the appropriateness of suspending individual actions in favor of structural macro-litigation. This thesis concludes by stating that, yes, the suspension of ongoing or future individual actions is appropriate when a structural collective lawsuit is being planned, addressing the same issue. Individuals have the right to file their mass lawsuits; however, if there is the substantive dispute in a collective and structural injunction, the latter should be prioritized, and the Judiciary should strive to resolve it in a timely manner, suspending individual lawsuits in favor of the principles of efficiency, procedural economy, equality, and reasonable duration of the process.

Keywords: Structural injunctions; collective process; suspension; judicial intervention; binding precedents; access to justice;

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	12
2. COMPREENDENDO O PROCESSO ESTRUTURAL A PARTIR DE SUAS CARACTERÍSTICAS	16
2.1. A INSUFICIÊNCIA DO PROCESSO CIVIL TRADICIONAL.....	16
2.2. O LITÍGIO E O PROCESSO ESTRUTURAIIS: UMA BREVE INTRODUÇÃO.....	19
2.3. EM BUSCA DAS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DOS PROCESSOS ESTRUTURAIIS NA DOCTRINA PÁTRIA.....	29
2.3.1. Multipolaridade/Policentria	30
2.3.2. A complexidade	32
2.3.3. A situação de desconformidade estruturada e sua transição para um estado adequado: a recomposição institucional	33
2.3.4. A questão do procedimento: flexibilidade, consensualidade, prospectividade e cooperação	35
2.3.5. Processos estruturais: coletivos e individuais ou somente coletivos? ...48	
2.3.6. O Projeto de Lei n. 03/2025 e a Recomendação do CNJ n. 163 de 2025 ...49	
2.4. O CASO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DO CARVÃO: APLICAÇÃO TIPOLOGICA DO CONCEITO.....	53
3. AS FORMAS DE SOLUÇÃO DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIIS	58
3.1. A VIA CONSENSUAL	61
3.1.1. Superando as críticas de Fiss à autocomposição	68
3.1.2. A importância da tutela extrajudicial em litígios estruturantes	72
3.1.3. Vantagens e desvantagens da via autocompositiva. Afinal, o que é um bom acordo?	77
3.2. A VIA DA ADJUDICAÇÃO.....	82
3.2.1. Pode o Judiciário intervir em políticas públicas?	85
3.2.1.1. A eficácia dos direitos fundamentais e a soberania da Constituição.....	86
3.2.1.2. A legitimidade democrática do Judiciário.....	93
3.2.2. A atuação do Supremo Tribunal Federal, em sede de judicialização de políticas públicas e de processos estruturais	104
3.2.3. A atuação do Superior Tribunal de Justiça, em sede de judicialização de políticas públicas e de processos estruturantes	117

3.3. A VIA COMPARTILHADA E A TEORIA DAS CAPACIDADES INSTITUCIONAIS.....	131
4. A SUSPENSÃO DAS AÇÕES INDIVIDUAIS DIANTE DA MACRO-LIDE COLETIVA: ANÁLISE DE PRECEDENTES VINCULANTES.....	137
4.1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL N. 675.....	140
4.2. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUA INTERPRETAÇÃO.....	144
4.2.1. Tema Repetitivo n. 60 – Recurso Especial n. 1.110.549 – RS.....	144
4.2.2. Tema Repetitivo n. 589 – Recurso Especial n. 1.353.801 – RS.....	150
4.2.3. Tema Repetitivo n. 923 – Recurso Especial n. 1.525.327 – PR.....	154
5. PROCESSO ESTRUTURAL E A SUSPENSÃO DAS AÇÕES INDIVIDUAIS..	165
5.1. AS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS DO TEMA REPETITIVO N. 923 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SÃO ESTRUTURAIS?	168
5.2. E A SUSPENSÃO DAS CAUSAS INDIVIDUAIS, A PARTIR DE UMA MACRO-LIDE ESTRUTURAL? ANÁLISES E PROPOSTAS.	174
6. CONCLUSÃO.....	187
REFERÊNCIAS.....	190

1. INTRODUÇÃO

A temática dos processos estruturantes vem ganhando nos últimos anos a atenção da comunidade jurídica nacional. A grande quantidade de livros recentemente escritos sobre o tema, bem como congressos e cursos demonstram a preocupação da doutrina com a questão.

Por sua vez, o Judiciário, em seus diversos graus, cada vez mais se vê acionado a lidar com tais demandas, tendo tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal já decidido sobre. Trata-se de assunto extremamente relevante para a prática jurídica e que perpassa diversos ramos do direito, sejam materiais, sejam processuais.

O processo brasileiro não deve ser visto como apartado da realidade, mera abstração, mas sim como instrumento apto a tutelar direitos; é essencial que seja capaz de solucionar os conflitos apresentados ao Judiciário, de forma adequada. Processo incapaz de tutelar os interesses reais em jogo, desrespeitando as garantias fundamentais, não é um devido processo (art. 5º, LIV, CRFB/88).

Isto se torna um problema quando observamos que a sistemática processual brasileira é majoritariamente individual; é capaz de tutelar de forma adequada conflitos pautados na ideia de simples pretensão resistida, mas encontra dificuldades quando avança para a seara coletiva. Não poderia ser diferente.

Uma vez que os institutos base do processo foram pensados do ponto de vista individual, há dificuldades e limitações práticas ao aplicá-los à tutela coletiva. Mesmo adaptados, institutos como ação, processo, intervenção de terceiros, limites da coisa julgada, entre outros, possuem uma lógica fortemente individual.

Mesmo a tutela coletiva, seu microsistema processual, e a clássica divisão entre direitos ou interesses individuais homogêneos, coletivos em sentido estrito e difusos enfrentam dificuldades práticas.

Não se pode buscar resolver problemas estruturantes com a tradicional visão bipolar do processo, ainda que por meio de um processo coletivo. É necessária uma nova visão para tutelar tais situações complexas.

Em paralelo diversas demandas individuais são propostas e podem tramitar simultaneamente à uma coletiva que tenha a mesma discussão de fundo. Trata-se de prática que não prestigia os princípios da igualdade, eficiência processual, razoável duração do processo, entre outros.

Com base neste panorama, apresenta-se o problema da presente pesquisa: é devida a suspensão das ações individuais diante de um macro-lide coletiva essencialmente estruturante?

Para responder tal questionamento o trabalho foi desenvolvido em 6 seções principais, sendo a primeira e a última, respectivamente *introdução* e *conclusão*.

A segunda seção, primeira do desenvolvimento, busca aprofundar a temática do processo estrutural, conceituando-o e tratando das principais questões gerais. Inicia-se apresentando a insuficiência do processo civil tradicional para lidar com litígios estruturantes, o panorama jurídico atual do Brasil, a importância de uma nova visão de processo, bem como a percepção doutrinária nacional e estrangeira. Foca-se nas principais características dos processos estruturais, quais sejam, policentria, recomposição institucional, flexibilidade procedimental, e coletividade, para, então, analisá-las a partir de sua aplicação no caso da Ação Civil Pública do Carvão.

A terceira seção busca analisar as formas de solução dos litígios estruturais. Começa-se pela via consensual, destacando a importância da cooperação, participação e consensualidade para seu êxito. Destacam-se as críticas que Owen Fiss, um dos referenciais teóricos desta tese, faz à autocomposição, para, em seguida, refutá-las. Também se destaca a importância da tutela extrajudicial em litígios estruturantes, e o que caracterizaria um bom acordo neste ambiente.

Quanto à via adjudicada, a principal discussão versa sobre a intervenção judicial em políticas públicas, defendendo tal postura a partir da análise da eficácia dos direitos fundamentais e da Soberania da Constituição, bem como da legitimidade democrática do Poder Judiciário. Em seguida se analisa como o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça atuam em sede de judicialização de políticas públicas e de processo estruturais.

Ao final discute-se a via compartilhada como solução de processo estruturantes e a teoria das capacidades institucionais, a partir da doutrina nacional e estrangeira.

A quarta seção analisa os precedentes vinculantes, bem como seus casos concretos de origem, que autorizam a suspensão das ações individuais frente a macro-lide coletiva, do Supremo Tribunal Federal (Tema de Repercussão Geral n. 675), e principalmente do Superior Tribunal de Justiça (Temas Repetitivos n. 60, n. 589, e n. 923).

Na quinta seção, última do desenvolvimento deste trabalho, busca-se aplicar

a lógica dos precedentes estudados, defendendo o cabimento da suspensão das ações individuais, em prol da macro-lide estrutural, analisando-se o tema, projetos de lei relacionados e oferecendo algumas propostas.

Para o desenvolvimento da presente pesquisa, a fonte de conhecimento está sedimentada inicialmente no estudo doutrinário dos referenciais teóricos selecionados como guias de análise do problema. Será analisada a bibliografia estrangeira, especialmente norte-americana acerca dos processos estruturais e intervenção judicial em políticas públicas. Também serão analisados diversos precedentes essenciais para a definição do tema, tanto do Supremo Tribunal Federal, como do Superior Tribunal de Justiça. A legislação atual, bem como projetos de lei serão igualmente estudados.

A análise bibliográfica e jurisprudencial, portanto, constitui a base da pesquisa, que, transitará entre os métodos dedutivo, decorrente da análise bibliográfica dos autores que estudam os processos estruturantes e intervenção judicial em outros Poderes, e indutivo, a partir da análise das decisões judiciais em si.

Segundo Violeta Refkalefsky Loureiro (2018, p. 38), o método dedutivo realiza uma abordagem que parte de um contexto geral para um particular, uma vez que se pretende analisar as premissas gerais (jurídicas, filosóficas e práticas) que permitem classificar a verdade como valor a ser consagrado dentro do processo e do ordenamento jurídico. Por sua vez, o método indutivo, para Marconi e Lakatos (2021, p. 108), é aquele utilizado quando a pesquisa se direciona para planos abrangentes, indo das constatações mais particulares para as mais gerais, ou seja, dos fatos jurídicos para as leis e teorias (conexão ascendente). Assim, o primeiro raciocínio dedutivo é constituído por princípios universais e plenamente inteligíveis, já o raciocínio indutivo é constituído por dados e fatos particulares e, em seguida, se busca uma afirmação mais universal.

A dualidade de metodologias não implica no fechamento da abordagem a ser utilizada, a qual estará sempre aberta ao teste e aplicação de metodologias de pesquisa distintas, para o aprimoramento e consolidação da tese (GHIDOLIN; SALLES, 2006).

Por tudo, percebe-se que o objetivo é realizar uma pesquisa de caráter científico, que supere a mera dogmática jurídica (ADEODATO, 1999), buscando na teoria jurídica e na praxe forense as respostas para a problemática apresentada.

Pelo exposto, demonstra-se que a presente pesquisa se enquadra na área de concentração do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, qual seja, Direitos Humanos.

Isto é claro uma vez que o processo, e mais especificamente os processos estruturantes, visam resguardar direitos humanos fundamentais dos envolvidos, ao alterar um estado de desconformidade estruturado e violador, em diferentes medidas.

Igualmente, encaixa-se na linha de pesquisa *Direitos Fundamentais, Concretização e Garantias*, bem como na área temática *normas fundamentais processuais e processo coletivo/técnicas de coletivização*, dado o potencial do tema em tutelar tais direitos, buscando concretizá-los. Processos reestruturantes, em última análise, ao reorganizarem a situação desestruturada, estão modificando a realidade para materializar direitos fundamentais, como saúde, educação, dignidade humana, etc.

O tema da presente pesquisa também guarda relação com o pesquisador. Além de advogado, desde 2012, e professor de direito, especialmente processo civil, desde 2015, possui ampla produção acadêmica no campo dos precedentes judiciais e, mais recentemente, dos processos estruturantes.

Desde o ingresso no curso de doutorado, e enquanto professor, ministra palestras e aulas sobre os processos estruturais, buscando disseminar conhecimento sobre o assunto, especialmente no âmbito da graduação em direito. Da mesma forma, orienta e avalia pesquisas e trabalhos de conclusão de curso sobre o tema, tanto de graduação, como de pós-graduação.

2. COMPREENDENDO O PROCESSO ESTRUTURAL A PARTIR DE SUAS CARACTERÍSTICAS

Nesta seção buscar-se-á apresentar e analisar as principais características tanto do processo, como do problema estrutural, partindo da premissa que o processo civil tradicional, seja individual, seja coletivo, possui uma lógica insuficiente para lidar com tais demandas.

Aprofundando as características apontadas pela doutrina pátria e estrangeira como próprias dos processos estruturantes, será possível compreender melhor a temática, e seus desdobramentos, para, então, analisar a Ação Civil Pública do Carvão, identificando tipologicamente as características estruturais daquele processo. Deste modo serão desenvolvidos subsídios para responder o problema da presente tese.

2.1. A INSUFICIÊNCIA DO PROCESSO CIVIL TRADICIONAL

O direito processual civil vem passando por diversas transformações com o intuito de se adequar melhor à realidade brasileira. O Código de Processo Civil (CPC) de 2015 é prova disto ao instituir e codificar diversos temas que já eram discutidos pela doutrina e jurisprudência, tais como: a nova dinâmica das tutelas provisórias, o fortalecimento dos precedentes judiciais, negócios jurídicos processuais, criação do incidente de resolução de demandas repetitivas e do incidente de assunção de competência, a atipicidade das medidas executivas, etc.

Todavia, a base do atual diploma processual civil ainda é o processo individual. Trata-se de mecanismo adequado e capaz de tutelar direitos baseados na noção de lide, onde a pretensão do autor é resistida pelo réu, inclusive em casos de litisconsórcio. Esta noção individualista permeia as estruturas básicas processuais, como a concepção de ação, adstrição do juiz ao pedido, limites da coisa julgada, litisconsórcio, reforçando que o papel do magistrado é decidir o caso apresentado pelas partes antagônicas.

Esta noção de processo individual é apta a tratar de forma eficiente conflitos individuais, privados, onde o interesse particular prepondera, mas em situações em que há interesse coletivo ou coletivizado, isto se torna mais complexo.

Demandas de saúde contra o Estado, mesmo que individuais, geram discussões espinhosas, uma vez que o direito à saúde, previsto no art. 196¹ da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988, é dever do Estado e direito de todos. Isto afeta (in)diretamente, entre outras questões, a alocação dos recursos públicos, o qual é definido pelo Poder Executivo, podendo gerar impacto orçamentário relevante. Caso haja procedência de uma demanda pleiteando medicamento de alto custo, é necessário saber a origem de tais valores, os quais, muitas vezes, já estão alocados em política pública específica.

Há, por sua vez, situações em que o processo individual claramente não atende as necessidades propostas, uma vez que há o envolvimento da coletividade, e de interesses difusos. Surge, então, o processo coletivo, o qual não é nenhuma inovação no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a ação popular foi introduzida no ordenamento pátrio pela Constituição da República de 1934, e a lei da ação popular data de 1965 (lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965). Ainda assim, apenas nas décadas de 1980 e 1990 começou-se a construir de forma robusta o chamado microssistema de tutela coletiva.

Note-se que a Lei da ação civil pública data de 1985 (lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985); a lei que protege os investidores no mercado financeiro é de 1989 (lei n. 7.913, de 7 de dezembro de 1989); a lei de política nacional do meio ambiente é de 1981 (lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981), tendo sido esta profundamente modificada pela lei n. 7.804/1989; o Código de Defesa do Consumidor (CDC) data de 1990 (lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990); a Constituição da República de 1988, também versa sobre os direitos coletivos, positivando-os pela primeira vez, no Capítulo I do Título II, denominado “dos direitos e deveres individuais e coletivos”.

Especificamente acerca do CDC, em seu art. 81² foram estabelecidas as classificações dos direitos e interesses coletivos, quais sejam: individuais homogêneos, coletivos em sentido estrito e difusos.

¹ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

² Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

Passados tantos anos, o processo coletivo já possui um sistema consolidado, ainda que não imune a críticas, tanto na doutrina como na jurisprudência.

Edilson Vitorelli (2019, p. 32-33) sintetiza diversas destas críticas: de quem são os interesses transindividuais? Podem ser atribuídos, em alguma medida, aos indivíduos? É possível distinguir os direitos transindividuais dos individuais? Como devem ser entendidos os “grupos” titulares dos interesses? Quais referências sociológicas podem auxiliar na conceituação na apreensão da formação dos grupos, evitando que subgrupos sejam alijados? Os indivíduos podem participar na formação da pretensão que será coletivamente tutelada? Como a coletividade pode exercer o controle do legitimado, e como resolver divergências entre eles? Como analisar a coisa julgada coletiva? Como os níveis de conflituosidade e complexidade afetam o devido processo legal coletivo?

Após todas estas críticas a serem enfrentadas no âmbito processual, percebe-se que o processo coletivo também não é capaz de tutelar de forma ideal todos os conflitos apresentados. Apesar de ser um fenômeno relativamente recente, ele possui os mesmos vícios do processo “clássico”: a lógica de fundo é a mesma do individual, logo seus conceitos e problemas tendem a ser compartilhados. (ARENHART; OSNA. 2021, p. 19)

Ainda assim, o processo coletivo como atualmente previsto possui melhores ferramentas para materialização do direito em tela. Primeiramente, ele possibilita um ingresso maior do conflito social perante o Judiciário, trazendo para o equacionamento a complexidade e as contradições sociais, bem como permite analisar toda a política pública *sub judice*, suas limitações orçamentárias e estruturais, fornecendo uma decisão mais completa, rente à realidade, com maior legitimidade política. Desta maneira, tem potencial de viabilizar a reforma estrutural, um tipo de adjudicação distinto pautado pelo embate com a burocracia estatal e pela premissa de que os valores constitucionais não podem ser assegurados sem que ocorram mudanças básicas nos arranjos institucionais e organizações sociais (COSTA, 2017, p. 464-465).

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Carlos Alberto de Salles (2003, p. 56), em tradicional lição acerca da tutela coletiva, ensina que a defesa judicial dos interesses difusos e coletivos trazem ao Judiciário a função de adjudicar o interesse público da situação disputada pelas partes, ou seja, a atividade jurisdicional decidirá sobre objetivos sociais em contraposição. À medida que a decisão incide sobre bens coletivos, realiza opções relacionadas com a alocação e apropriação de recursos comuns; a atividade judicial deixar de realizar uma justiça apenas corretiva (ou retributiva), para incidir sobre um campo de justiça distributiva ligada à atribuição individual ou coletiva de recursos comuns.

Em casos complexos, há a necessidade de utilização de novos padrões de atuação e decisórios, maior flexibilidade à situação concreta, o que não é ofertado tradicionalmente, nem pelo processo individual, nem pelo coletivo. Sérgio Cruz Arenhart (2013, p. 6), com propriedade, aponta que diversas decisões judiciais, especialmente no âmbito coletivo, necessitam de soluções que vão além da relação linear autor-réu, exigindo respostas amplas, difusas, com prospectividade e efetivação gradativa, sob pena de criar uma crise maior do que a que está sendo analisada. São envolvidos valores constitucionais, políticas públicas, que ultrapassam os interesses intersubjetivos das partes; são litígios policêntricos, que possuem vários núcleos, mesmo que subsidiários, e que merecem análise. Eis a relevância do processo estrutural.

Como bem pontua Felipe Barreto Marçal (2021, p. 24-26), são litígios que não se amoldam de forma satisfatória nem nos modelos criados para lidar com processos individuais e coletivos bipolares, nem com a dinâmica repetitiva de causas massificadas.

2.2. O LITÍGIO E O PROCESSO ESTRUTURAIS: UMA BREVE INTRODUÇÃO

A primeira questão a ser trabalhada para a correta compreensão do tema, é delimitar, nacionalmente, qual a compreensão doutrinária acerca do processo estrutural – seu estado da arte. O tema entrou em voga nos últimos anos, e já há

crescente produção bibliográfica³. Para tanto, é vital compreender um conceito prévio: o problema estrutural.

O problema estrutural ou conflito estrutural se configura a partir de um estado de coisa que necessita de reestruturação (ou de reorganização); há a existência de um estado de desconformidade estruturada – uma situação de ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade não ilícita, mas indesejada. Desta forma, o processo estrutural é aquele que versa sobre um litígio estrutural, pautado em um problema estrutural, cujo objetivo é substituir o estado de desconformidade por um estado ideal de coisas (DIDIER JR.; ZANETI JR.; OLIVEIRA; 2020, p. 3-4).

Edilson Vitorelli (2024, p. 74), por sua vez, entende que o litígio estrutural é um litígio irradiado⁴, ou seja, com elevadas complexidade e conflituosidade. A violação surge em decorrência não de um ato isolado no tempo, mas do funcionamento de uma estrutura (entendida como instituição pública, programa ou política) pública ou privada, da qual derivam violações reiteradas a direitos, criando, fomentando ou viabilizando o conflito. O litígio estrutural afeta, portanto, uma sociedade irradiada de pessoas, com alto grau de complexidade e conflituosidade, advindas do modo como esses subgrupos sociais se relacionam com a estrutura. Disto deriva o caráter policêntrico. Para superar a crise em questão, é necessário reestruturar o funcionamento da estrutura, sob pena de não se alcançar uma solução duradoura.

Desta forma, para Vitorelli (2024, p. 80), o processo estrutural é um processo-programa, que busca solucionar por meio da jurisdição, um litígio estrutural, reformulando uma estrutura, ou seja, uma instituição, política ou programa, cujo mau funcionamento é a causa do litígio. Para tanto, será elaborado um plano a ser implementado ao longo de considerável lapso temporal, buscando transformar significativamente o comportamento da estrutura para o futuro,

³ Entre os autores, de maior destaque, que estudam e escrevem sobre o tema temos, além de outros que constam nas referências deste trabalho: Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr., Rafael Alexandria de Oliveira, Edilson Vitorelli, Sérgio Cruz Arenhart, Gustavo Osna, Marco Felix Jobim, Gisele Góes, Henrique Mouta Araújo, Matheus Casimiro.

⁴ O autor propõe uma nova tipologia para os direitos e interesses coletivos, quais sejam: litígios transindividuais de difusão global, litígios transindividuais de difusão global, e litígios transindividuais de difusão irradiada. Para maior aprofundamento, vide: VITORELLI, Edilson. O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

permitindo, assim, a evolução do litígio. Isto implicará em avaliação e reavaliação dos impactos causados, dos recursos necessários, bem como fontes e custeio, e os efeitos colaterais da mudança sobre os atores sociais que interagem com a instituição, demonstrando o caráter policêntrico e não bilateral do processo estrutural.

Em sentido contrário Arenhart, Osna e Jobim (2021, p. 60) defendem que não seria adequado conceituar o processo estrutural de forma fechada, uma vez que a realidade tende a ir além da teoria; defendem que há casos em que certas características comuns não estarão presentes, e isto por si só não desnatura o problema estrutural, e a conseqüente necessidade da técnica processual adequada. Isto talvez impeça o uso de certo instrumento processual, criado para lidar com a característica em questão, mas as demais ferramentas continuarão a poder ser utilizadas. Por isto preferem trabalhar a partir das características do problema enfrentado, e não de um conceito fechado.

De fato, a ampla gama de formas que o litígio estrutural, e conseqüentemente o processo, podem tomar, não seriam adequadamente abarcadas por um único conceito limitado. Há litígios estruturantes de natureza ambiental, minerária, trabalhista, civil; são tantas as possibilidades que a restrição conceitual pode ser prejudicial.

Apesar das diferenciações existentes nas teorias dos autores, as quais serão debatidas a seguir, temos como aspecto incontroverso que o processo estrutural visa solucionar um problema estrutural que é judicializado – ou seja, um litígio estrutural. Igualmente entendem pela existência de diversas características destes processos, as quais serão analisadas posteriormente.

O processo estrutural, ou estruturante ou reestruturante é aquele em que, pela via judicial, se pretende a reorganização de uma estrutura pública ou privada, que se encontra em um estado de desconformidade estruturado. Há, deste modo, um litígio estrutural. O objetivo, portanto, é substituir o estado de desconformidade por um estado “ideal” de coisas, nos termos do nosso ordenamento jurídico.

Os conceitos de problema estrutural, e o de processo estruturante, portanto, são próximos, mas distintos. A mera existência de um problema estrutural não enseja a propositura de uma ação estrutural, nem o surgimento de um processo estruturante, vez que a demanda judicial pode não pretender reestruturar aquela situação. Há o risco, inclusive, em virtude da forma de lidar com o processo, que a

decisão nem sequer seja estrutural. Isto será analisado com maior detalhamento a partir da análise de caso concreto, em seção futura.

É o que acontece quando, em demanda coletiva, requer-se meramente indenização pecuniária, sem um aprofundamento maior na causa que gerou o litígio. Processos estruturantes são complexos, longos, caros e requerem uma atenção diferenciada, especialmente por parte do Judiciário. Em verdade, esses processos muitas vezes provocam a necessidade de revisitação, revisão e diálogo cooperativo entre os Poderes do Estado.

A lição de Owen Fiss (1985a, p. 38) merece transcrição, ao comparar características básicas da adjudicação tradicional com as ações estruturantes:

The party structure of the dispute resolution lawsuit reflects this individualistic bias; one neighbor is pitted against another while the judge stands between them as passive umpire. The structural lawsuit defies this triadic form. Not two but a multiplicity of parties are involved. Moreover, the groups or organizations denominated parties are likely to be internally divided on the issues being adjudicated, and thus the antagonism between the parties is not binary. What we find in structural lawsuit is an array of competing interests and perspectives on a number of issues, organized around a single decisional agency, the judge⁵.

Em sentido próximo, Abram Chayes (1976, p. 1284), ao tratar da temática *public law litigation* aponta algumas características que também são marcantes nos processos estruturantes:

(...) The party structure is sprawling and amorphous, subject to change over the course of the litigation. The traditional adversary relationship is suffused and intermixed with negotiation and mediating processes at every point. The judge is the dominant figure in organizing and guiding the case, and he draws for support not only on the parties and their counsel, but on a wide range of outsiders – masters, experts, and oversight personnel. Most important, the trial judge has increasingly become the creator and manager of complex forms of ongoing relief, which have widespread effects on persons

⁵ “A estrutura das partes do processo de resolução de disputas reflete esse viés individualista; um vizinho é colocado contra outro enquanto o juiz se interpõe entre eles como árbitro passivo. O processo estrutural desafia essa forma triádica. Não duas, mas uma multiplicidade de partes estão envolvida. Além disso, os grupos ou organizações denominados partes tendem a estar internamente divididos nas questões que estão sendo julgadas e, portanto, o antagonismo entre as partes não é binário. O que encontramos no processo estrutural é um conjunto de interesses e perspectivas competitivas sobre uma série de questões, organizadas em torno de uma única agência de decisão, o juiz”. Traduzido pelo autor.

*not before court and require de judge's continuing involvement in administration and implementation (...)*⁶.

É importante esclarecer, conforme aponta Vitorelli (2024, p. 94), que apesar de características comuns, *public law litigation* e litígios estruturantes (*structural litigation*) não são sinônimos; os últimos advêm das lições desenvolvidas por Owen Fiss. Processos de interesse público não buscam, necessariamente, uma reestruturação de estado desconforme, e possuem como alvo apenas o Estado. São, portanto, próximos, mas não idênticos

O fato é que há vários interesses em jogo. Utilizando como exemplo tragédias ambientais, é possível perceber pretensões diversas de subgrupos distintos, os quais estariam, em tese, representados pelo legitimado ativo: de cada pessoa envolvido no desastre, das empresas mineradoras, dos entes públicos (Município, Estado, União), comunidades tradicionais, empresas de turismo, etc.

A complexidade do caso estrutural fica patente com o exemplo acima. Há claramente vários centros de interesse (multipolaridade/policentria) dentro do mesmo polo processual, que não poderão ser representados simplesmente como se fosse uma demanda individual com interesse linear (Autor X Réu). Por isto deve haver a busca por legitimidade adequada.

Além disto, há complexidade elevada, e uma lógica prospectiva altamente mutável, que faz com que as decisões judiciais tenham de ser paulatinas, em cascata, cíclicas, sob pena de não poder alterar uma estrutura inadequada consolidada. Especialmente em casos que envolvem políticas públicas essa observação se faz relevante.

A análise do tema, portanto, ultrapassa, e muito, a visão individualista de polos totalmente antagônicos na relação processual.

Note-se que a multipolaridade não é o que caracteriza um processo estrutural; há a possibilidade deste ser bipolar, ainda que não seja a regra (DIDIER JR; ZANETTI JR; OLIVEIRA; 2020, p. 7). O que o caracteriza, basicamente, é o objetivo de

⁶ "(...) A estrutura das partes é ampla e amorfa, sujeita a alterações ao longo do litígio. O relacionamento adversarial tradicional é impregnado e misturado com processos de negociação e mediação em todos os pontos. O juiz é a figura dominante na organização e orientação do caso, e ele pede apoio não apenas às partes e seus advogados, mas a uma ampla gama de pessoas de fora – mestres, especialistas e fiscalizadores. Mais importante, o juiz do processo se torna cada vez mais o criador e gerente de formas complexas de medidas contínuas, que tem efeitos generalizados em pessoas que não estão perante o tribunal e exige o envolvimento contínuo do juiz na administração e implementação (...)". Traduzido pelo autor.

modificar um estado de desconformidade estruturada. Isto é relevante, porque a multipolaridade pode dar origem, por exemplo, a diversas ações individuais, ou a ações coletivas sem pretensão reestruturante – que são a maioria. Igualmente é possível pensar em ação individual, que veicule pretensão estrutural. Por isso, também, a preocupação em responder o problema de pesquisa desta tese, qual seja, se é devida a suspensão das ações individuais diante de uma macro-lide coletiva essencialmente estruturante.

Os processos estruturais, portanto, funcionam mais como uma forma de realocação de poder do que como mecanismo de adjudicação; o processo se torna um componente duradouro de negociação política, determinando a forma e o conteúdo de políticas públicas. Trata-se de forma distinta de atuação judicial, e que se torna mais eficiente, quanto maior for o grau de cooperação entre os envolvidos.

Neste sentido, Colin S. Diver (1974, p. 43) afirma que os Tribunais se tornaram o principal fórum em busca de reformas estruturais por diversos grupos insatisfeitos. A judicialização destas causas colocaram os magistrados na posição, nada familiar, de estruturar, supervisionar e gerir grandes mudanças institucionais. Isto modifica, sobremaneira, a dimensão política do litígio, e o papel dos magistrados.

Debater até que ponto o Judiciário pode, e se pode, decidir temas afeitos aos outros Poderes é também discutir a questão do(s) Ativismo(s) Judicial(is). Este tema será abordado em momento posterior na presente tese, contudo, adianta-se que o Supremo Tribunal Federal (STF) possui entendimento sedimentado no sentido de autorizar o controle judicial de políticas públicas, especialmente quando se trata de direitos fundamentais. A doutrina também converge neste sentido.

Contudo, isto não muda o fato de que é um ambiente de difícil atuação e politicamente instável, vide as discussões múltiplas e relativamente recentes decorrentes da Pandemia de Covid-19 (lockdowns; internações; vacinas; comprovantes de imunização, etc).

Ademais, em julho de 2023 foi reconhecida a repercussão geral (Tema 698) no julgamento do Recurso Extraordinário 684.612/RJ, pelo Supremo Tribunal

Federal, em que se debateu os limites da atuação do Poder Judiciário ao determinar políticas públicas ao Estado⁷.

No julgado, o STF se manifestou no sentido de que, ainda que perfeitamente cabível a intervenção judicial em políticas públicas, não devendo ser considerada afronta à separação de poderes, esta deve acontecer excepcionalmente e seguindo critérios específicos.

O julgado será analisado com maior vagar em momento posterior deste estudo, mas percebe-se, desde logo, que a temática é profundamente ligada aos litígios e processos estruturais, o que demanda cuidado na análise da Separação entre os Poderes da República⁸.

O processo estrutural é ambiente propício para soluções que privilegiam o consenso e o diálogo interinstitucional. A atuação do Supremo Tribunal Federal por meio de decisão cooperativa estruturante não se mostra como mero convite para a atuação dos Poderes Executivo e Legislativo, conforme pontuam Sérgio Cruz Arenhart, Gustavo Osna e Marco Félix Jobim (2021, p. 222-223). Direitos fundamentais desrespeitados devem ser tutelados de forma devida, contudo, esta determinação judicial não virá de forma especificada, detalhando os pormenores; é importante que haja a fixação de parâmetros mínimos de resultado, cronograma de atuação, prazos, e até mesmo, eventualmente, sanções, mas ainda assim, será uma ordem judicial mais ampla, visando a tutela dos direitos fundamentais em risco.

Questão relevante é perceber que a temática é tratada a partir de diversas nomenclaturas: processo estrutural, processo estruturante, processo reestruturante, entre outras⁹.

⁷ Para uma visão doutrinária mais ampla do tema, vide: DIAS, Jean Carlos. **O controle judicial de políticas públicas**. 3 ed. Salvador: JusPODIVM, 2025.

⁸ Já se discutiu especificamente a relação entre separação de poderes e processos estruturais, vide: ARAÚJO, José Henrique Mouta; PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa. **Processo estruturais e a necessária revisitação ao princípio da separação de poderes**. In. VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ZANETI JR., Hermes; REICHEL, Luís Alberto; JOBIM, Marco Félix; ARENHART, Sérgio Cruz. *Coletivização e unidade do direito v. IV*. Londrina: Thoth, 2023.

⁹ Mariela Puga (2014, p. 46) aponta que: “*Los juristas califican a estos casos de distintos modos: estructurales, colectivos, sistémicos, agregativos, de impacto, estratégicos, redistributivos, acciones de clase, casos de interés público, litigios públicos, demandas de derechos de segunda y tercera generación, litigio de derechos sociales, o simplemente, manifestaciones de un activismo judicial en ciernes, el que es producto de la expansión de la ideología neoconstitucional*”. Tradução do autor: “Os juristas qualificam esses casos de diferentes maneiras: estruturais, coletivos, sistêmicos, agregativos, de impacto, estratégicos, redistributivos, ações coletivas, casos de interesse público, litígios públicos, demandas de direitos de segunda e terceira geração, litígio de direitos sociais, ou simplesmente, manifestações de um nascente ativismo judicial, produto da expansão da ideologia neoconstitucional”.

Os debates acerca dos processos estruturantes, percebe-se, não estão restritos ao ordenamento jurídico brasileiro¹⁰, nem são questões inéditas. Francisco Verbic (2024, p. 80) demonstra preocupação ao analisar os casos argentinos *Verbitsky*, primeiro processo estrutural do país, decidido em 2005, e *Mendoza*. O autor entende que é papel do Judiciário intervir em questões estruturais quando houver direitos fundamentais em jogo, mas é necessário observar a falta de legitimidade democrática, frente a uma participação popular insuficiente. Crítica esta que será mais à frente refutada.

De fato, aponta-se que o primeiro caso de processo estruturante foi o conhecido caso *Brown v. Board of Education II* (1955)¹¹. Em 1954 a *Supreme Court of the United States* (SCOTUS) julgou o caso *Brown v. Board of Education I*¹², no qual decidiu-se pela superação do precedente “separados, mas iguais”, advindo do caso *Plessy v. Ferguson*, de 1896.

¹⁰ Além dos casos *Verbitsky*, e *Mendoza*, ambos argentinos, pode-se citar, exemplificativamente, os norte-americanos *Brown v. Board of Education II*, e *Holt v. Sarver*; o caso sul africano *Government of Republic of South Africa v. Grootboom*; o indiano *Olga Telis v. Bombay Municipal Corporation*. Para uma análise mais aprofundada, vide: JOBIM, Marco Félix. **Medidas estruturantes na Jurisdição Constitucional: da Suprema Corte Estadunidense ao Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2022; CASIMIRO, Matheus; CUNHA, Eduarda. **Processos estruturais no Sul Global**. Londrina: Thoth, 2022; ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

¹¹ Para uma análise mais aprofundada da questão histórica referente ao caso *Brown II*, vide: PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa; GÓES, Gisele Santos Fernandes. **Processos estruturantes no direito brasileiro: breves reflexões sobre este (não) tão novo paradigma processual**. In: VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ZANETI JR., Hermes; JOBIM, Marco Félix; DOTTI, Rogéria. *Coletivização e unidade do direito v. 3 – estudos em homenagem ao professor Sérgio Cruz Arenhart*. Londrina: Thoth, 2022.

¹² *Chief Justice Warren*, escrevendo a opinião da Corte (*U. S. SUPREME COURT, 1954*), declarou que: *Whatever may have been the extent of psychological knowledge at the time of Plessy v. Ferguson, this finding is amply supported by modern authority. Any language in Plessy v. Ferguson contrary to this finding is rejected. We conclude that in the field of public education the doctrine of "separate but equal" has no place. Separate educational facilities are inherently unequal. Therefore, we hold that the plaintiffs and others similarly situated for whom the actions have been brought are, by reason of the segregation complained of, deprived of the equal protection of the laws guaranteed by the Fourteenth Amendment. This disposition makes unnecessary any discussion whether such segregation also violates the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment*¹².

Tradução do autor: “Qualquer que tenha sido a extensão do conhecimento psicológico na época de *Plessy v. Ferguson*, essa decisão é amplamente apoiada pela autoridade moderna. Qualquer linguagem em *Plessy v. Ferguson* contrária a esta conclusão é rejeitada. Concluimos que, no campo da educação pública, a doutrina de “separados, mas iguais” não tem lugar. Instalações educacionais separadas são inerentemente desiguais. Portanto, sustentamos que os autores e outros em situação semelhante para os quais as ações foram propostas estão, em razão da segregação reclamada, privados da proteção igual das leis garantidas pela Décima Quarta Emenda. Esta disposição torna desnecessária qualquer discussão se tal segregação também viola a Cláusula de Devido Processo da Décima Quarta Emenda”.

A decisão é um marco na teoria constitucional norte-americana, contudo ela possui uma característica central: seria de difícil implementação. E é exatamente sobre isto que versa o caso *Brown v. Board of Education II*.

Um ano após a primeira decisão, a Suprema Corte viu-se obrigada a reapreciar a questão, pois havia inúmeras queixas de escolas com dificuldade de adimplir a ordem judicial, bem como resistência de diversos estados.

A *Supreme Court of the United States (SCOTUS)* decidiu que a dessegregação entre negros e brancos deveria ser realizada de forma progressiva, adotando-se medidas que eliminassem de forma paulatina os obstáculos da discriminação. Autorizou-se a criação de planos os quais seriam acompanhados pelo Poder Judiciário local, e a execução da decisão seria feita com base nas peculiaridades de cada região¹³.

Do ponto de vista teórico a decisão, pode ser considerada um retrocesso, uma vez que a Suprema Corte determinou que a eliminação da discriminação ocorresse *with all deliberate speed*, ou seja, com toda a velocidade possível, um conceito jurídico claramente indeterminado. Ainda assim, não seria factível a execução prática da decisão *Brown v. Board of Education I*, sem o estabelecimento

¹³ Chief Justice Warren afirmou ao proferir a Opinião da Corte (U. S. SUPREME COURT, 1955) que: *While giving weight to these public and private considerations, the courts will require that the defendants make a prompt and reasonable start toward full compliance with our May 17, 1954 ruling. Once such a start has been made, the courts may find that additional time is necessary to carry out the ruling in an effective manner. The burden rests upon the defendants to establish that such time is necessary in the public interest and is consistent with good faith compliance at the earliest practicable date. To that end, the courts may consider problems related to administration, arising from the physical condition of the school plant, the school transportation system, personnel, revision of school districts and attendance areas into compact units to achieve a system of determining admission to the public schools on a nonracial basis, and revision of local laws and regulations which may be necessary in solving the foregoing problems. They will also consider the adequacy of any plans the defendants may propose to meet these problems and to effectuate a transition to a racially nondiscriminatory school system. During this period of transition, the courts will retain jurisdiction of these cases*¹³.

Tradução do autor: “Ao dar peso a essas considerações públicas e privadas, os tribunais exigirão que os réus deem um passo rápido e razoável para o cumprimento total de nossa decisão de 17 de maio de 1954. Uma vez que tal início tenha sido feito, os tribunais podem decidir que mais tempo é necessário para executar a decisão de maneira eficaz. O ônus recai sobre os réus para estabelecer que esse tempo é necessário ao interesse público e é consistente com o cumprimento de boa fé na data mais próxima possível. Para tanto, os tribunais poderão considerar os problemas relacionados à administração, decorrentes da condição física da planta escolar, do sistema de transporte escolar, do pessoal, da revisão dos distritos escolares e das áreas de atendimento em unidades compactas para se chegar a um sistema de determinação de admissão as escolas públicas em uma base não racial e revisão das leis e regulamentos locais que podem ser necessários para resolver os problemas anteriores. Eles também considerarão a adequação de quaisquer planos que os réus possam propor para atender a esses problemas e efetuar uma transição para um sistema escolar não discriminatório racialmente. Durante este período de transição, os tribunais manterão a jurisdição desses casos”.

das medidas futuras e de implantação gradativas previstas em *Brown v. Board of Education II*.

Esta decisão firmou as bases do que, nos Estados Unidos da América, veio a ser conhecido doutrinariamente como a teoria das *structural injunctions*, também chamada de *prophylactic injunctions*, ou *institutional remedies*¹⁴.

O objetivo em *Brown II* era claro: superar um estado de coisas desestruturado – racismo nas escolas. Entretanto, percebeu-se que não se alcançaria tal desiderato com uma decisão “tudo ou nada”.

Nesta linha, Owen Fiss (1985a, p. 37) aponta que a reforma estrutural surgiu em resposta ao caso *Brown v. Board of Education I*, refletindo os imperativos da dessegregação escolar. Contudo, ao final dos anos 1960 e início da década seguinte, seu escopo se ampliou, para englobar práticas inconstitucionais da polícia, prisões, hospitais psiquiátricos, moradia pública, etc.

Voltando à questão acerca das nomenclaturas usadas no direito brasileiro, Felipe Marçal (2021, p.36-37) faz ponderações importantes. Aponta que o uso da expressão “processos estruturais” provavelmente adveio da terminologia usada por Fiss (*structural injunctions*), mas que não seria a ideal; só seria adequado se as medidas aplicadas pelo Judiciário fossem elas mesmas a essência (a estrutura) do que se pretende modificar, o que como regra não ocorre, vez que tais medidas são a via de implementação das mudanças, e não as mudanças em si. Por isso as expressões estruturantes ou estruturais não seriam as mais adequadas.

O uso dos termos ações estruturais/estruturantes e processos estruturantes também não seria adequado. Não se deve confundir ação com tutela, utilizando o *nomem iuris* à ação, sendo mais adequado demanda estruturante. Quanto à discussão processo/procedimento, defende que a melhor opção seria procedimento estruturante, quando o foco for tratar da cadeia de atos, apesar de não identificar maiores complicações dado o uso corriqueiro do termo processo de conhecimento/execução (MARÇAL, 2021, p. 38-39).

Algumas considerações merecem ser feitas. Primeiramente, entre os termos estrutural/estruturante/reestruturante, as medidas estudadas buscam modificar um estado indesejado de coisas, rumo a uma situação de conformidade. Busca-se

¹⁴ A técnica é também denominada na doutrina norte-americana de *prophylactic injunction* (THOMAS, 2007, p 113) ou de *institutional remedies* (FLETCHER, 1982, p. 635; EISENBERG; YEAZELL, 1980, p. 465).

reestruturar uma estrutura (*lato senso*) inadequada já existente. Neste aspecto a expressão reestruturante parece mais adequada, contudo, dependendo da interpretação pode-se estar estruturando novamente algo (processo estruturante), ou discutindo a própria estrutura, buscando sua modificação (processo estrutural).

Como dito anteriormente, não existe um procedimento estrutural propriamente dito, previsto em lei¹⁵. Discute-se o processo estruturante dentro de um procedimento base, como o da ação civil pública, da ADPF, ou até mesmo no procedimento comum do CPC, que será modificado a partir das peculiaridades da causa e/ou das negociações procedimentais realizadas.

A regra é que o direito de ação acione a jurisdição, dando origem ao processo. O processo surge a partir do direito de ação, de modo que a natureza de ambos está interligada. Ação de conhecimento dá origem a um processo de conhecimento; ação de execução dá origem a um processo de execução. Na nossa sistemática, entretanto, não há pureza. Toda ação tem potencial sincrético.

O que se tem, então, é uma ação sincrética, que dá origem a um processo sincrético, no qual se veicula um pedido (re)estruturante; aprofunda-se, assim, o sincretismo necessário. Se desenvolverá em um procedimento maleável, com intensa carga dialógica, policentria e decisões em cascata, fugindo da ideia da decisão *all or nothing*.

Em suma, trata-se de discussão pouco relevante, considerando a importância do tema, de modo que no presente trabalho as expressões serão utilizadas como sinônimas. O foco de atenção deve ser a identificação do processo estruturante a partir de características existente no caso concreto, conforme se defende e se aprofundará a seguir. Deste modo, usa-se no presente estudo, como a doutrina normalmente o faz, todas as expressões referidas como sinônimas.

2.3. EM BUSCA DAS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS NA DOUTRINA PÁTRIA

¹⁵ Ainda que não haja atualmente lei específica, tramita o projeto de lei n. 03/2025, que visa disciplinar o processo estrutural.

Para aprofundar o estudo dos processos estruturais é vital analisar as características centrais destes. Há divergências doutrinárias sobre quais seriam características essenciais e quais seriam comuns, mas não obrigatórias.

Didier Jr, Zaneti Jr., e Oliveira (2020, p. 4-5) pontuam que as características essenciais são: foco em uma situação de desconformidade estruturada; a transição de situação desestruturada para reestruturada; procedimento bifásico; procedimento flexível; consensualidade com adaptabilidade procedimental. Por sua vez, as características típicas são: a multipolaridade, a complexidade e a coletividade.

Vitorelli (2024, p. 81) em posição diversa, leciona que a coletividade é essência do processo estruturante; para ele todo processo estrutural é coletivo, mas nem todo processo coletivo é estrutural. A distinção é que: i) este enfoca em um litígio derivado de um comportamento de uma estrutura (instituição, política, empresa, entidade, etc.) que impacta significativamente sobre a sociedade, reiteradamente; ii) pela abordagem policêntrica que influencia a questão da representatividade dos diversos subgrupos e interesses subjacentes ao processo; iii) pela realização da tutela jurisdicional através da implementação progressiva, paulatina e prospectiva, das medidas reestruturantes sobre o comportamento institucional.

Já Arenhart, Osna e Jobim (2021, p. 60-94) entendem, como já mencionado, que um conceito fechado de processo estrutural pode enfraquecer o alcance do instituto, defendendo a análise de características do problema estrutural, quais sejam: a complexidade, a multipolaridade, a recomposição institucional e a prospectividade. Os autores, inclusive, pontuam que a ausência de algumas destas características mais típicas não desnaturaria *per se* o processo estrutural

Tais características mencionadas precisam ser compreendidas, independente das divergências doutrinárias, inclusive pelo fato de que algumas são comuns a todos os entendimentos.

2.3.1. Multipolaridade/Policentria

A primeira característica normalmente apontada pelos estudiosos é a multipolaridade ou policentria. O processo individual possui uma lógica bipolar, como já tratado: autor e réu possuem interesses opostos. Não há nos processos estruturais mais que dois polos antagônicos, afinal continuamos tendo a presença de

autor(es) e réu(s), contudo há frequentemente uma grande gama de interesses e posições, muitas vezes opostos, dentro de um mesmo polo da demanda.

Desta forma, como aponta Henrique Mouta Araújo (2024, p. 309) é necessário repensar os múltiplos interesses discutidos que podem variar de acordo com grupo, categoria, representação e até mesmo momento processual.

Isto acaba gerando uma alta conflituosidade interna. Portanto, a busca por um legitimado adequado é vital para o bom andamento das demandas estruturantes.

No direito brasileiro, a legislação supõe que agentes públicos legitimados para tutela coletiva, como Ministério Público e Defensoria Pública, pelo simples fato de serem quem são, representam a sociedade plenamente diante da lesão de direitos coletivos. Isto não condiz com a realidade, e é altamente pernicioso.

Em processos estruturais isto se torna ainda mais prejudicial frente a sua multipolaridade inata. São processos que, via de regra, lidam com grandes conflitos em que os interesses dos subgrupos não convergem plenamente. Como um legitimado inadequado, mesmo que autorizado pela lei, poderá lidar com tamanha complexidade? A resposta é simples: não pode, sob pena do processo não alcançar sua finalidade em tutelar os direitos de forma devida. É necessário que haja a verificação da legitimidade adequada para alcançar-se o escopo do processo estrutural.

Neste sentido, Antônio Gidi (2007, p. 132) traz um questionamento importante: quem fiscaliza o fiscal da lei, quando este for autor de uma ação coletiva indevidamente conduzida ou proposta? A discussão vai além da figura do Ministério Público, englobando outros legitimados coletivos. A representação inadequada prejudica os interesses do grupo, independente da boa-fé, pois o próprio Estado e seus entes podem ser representantes inadequados, ainda que se presuma sua competência. É papel do juiz controlar estas questões no caso concreto.

De fato, ainda que o juiz brasileiro não tenha a mesma formação, poderes e tradição jurídica do magistrado norte-americano, onde esta prática é legalmente estabelecida, não se pode deixar esta análise fora de algum grau de escrutínio judicial. Mesmo com procedimentos e instrumentos distintos, o juiz brasileiro não está incapacitado de exercer algum controle de adequação do representante. O fato de serem magistrado de tradições jurídicas distintas, *civil law* e *common law*, não é vedação para a busca de melhor representação dos interesses em jogo.

Portanto, correta a posição de Sérgio Arenhart (2024, p. 1320) ao afirmar que os processos estruturais são uma realidade irrenunciável, logo é essencial que recebam o tratamento devido, garantindo aderência entre os resultados obtidos e os anseios dos subgrupos envolvidos. Esta multipolaridade inata precisa ser respeitada pelo Judiciário, ouvindo-se as vozes das pessoas e seus interesses, e não as negligenciando. Ferramentas adequadas de participação e representação são essenciais para a devida prestação jurisdicional.

Um processo estrutural que não se atenta aos interesses policêntricos, à sua representação adequada e à participação está fadado ao insucesso; todos os elementos estão interligados.

Uma causa estrutural não será desenvolvida adequadamente sem que os interesses dos envolvidos estejam bem representados, e isto não pode ser simplesmente presumido; deve o juiz atentar para quão bem o representante atua na defesa dos interesses dos representados, e, diante da policentria inata, isto se torna mais relevante. É possível, inclusive, que o magistrado entenda que a representação seja inadequada, devendo agir para sanar esse vício.

Esta atenção deve ser maior quando os legitimados ativos não necessitam, legalmente, possuir pertinência temática, como é o caso do MP e DP. Nestes casos, deve o juiz ter uma atenção ainda maior na análise dos diversos polos de interesses e sua potencial representação.

E mais, como nenhum representante conseguirá englobar a gama de interesses multipolares, deve-se reforçar a representação dos subgrupos por meio de mecanismos como participação de *amici curiae* e audiências públicas, visando ampliar o caráter democrático do processo. Estes temas serão aprofundados posteriormente nesta tese.

O magistrado deve ter acesso a uma ampla gama de posições, antes de poder decidir sobre a causa, caso contrário a lógica reestruturante almejada será incompleta, já que a policentria é característica presente.

2.3.2. A complexidade

A segunda característica dos processos estruturantes é a complexidade. Não se trata de complexidade dos argumentos da causa, nem aquela advinda do número de envolvidos, mas sim a multiplicidade de soluções possíveis.

Uma vez que o conflito estrutural, dada a sua amplitude, tende a poder ser resolvido de diversas formas, diversas serão as possíveis maneiras de solução. A multipolaridade se reflete aqui: havendo vários subgrupos com interesses diversos, com conflituosidade interna acentuada, as possíveis soluções também são múltiplas – eis a complexidade.

Ocorre que se há diversos tipos de problemas estruturais com graus de complexidade e de estruturalidade diversas, conseqüentemente existirão graus de reestruturação distintas; em tese, nada impede que haja determinados processos estruturantes sem uma multiplicidade de soluções, mas isto não é comum. Podem-se ter problemas estruturantes mais ou menos complexos, com soluções simples, mas de difícil implementação.

Pense-se em uma demanda que busque reestruturar as calçadas do espaço público para utilização segura por deficientes visuais. A solução é aparentemente simples: reformar as calçadas, incluindo piso tátil, reposicionar estruturas físicas, como postes, etc. “Simples”, mas de difícil implementação. Haverá a necessidade de reestruturar um espaço público imenso, conseqüentemente um investimento financeiro considerável, com reformas demoradas. Mas isto não torna, por si só, a solução de difícil identificação. A complexidade auxilia no reconhecimento do processo estrutural, mas não o limita.

Frise-se: conflituosidade não se confunde com complexidade. A primeira é o indicador que representa o grau de conflito interno ao grupo, uma vez que este não é uma entidade monolítica, sem discordâncias internas; a complexidade é elemento que decorre das múltiplas possibilidades da tutela do direito, como bem aponta Edilson Vitorelli (2024, p. 38).

2.3.3. A situação de desconformidade estruturada e sua transição para um estado adequado: a recomposição institucional

Outras duas características centrais e essenciais para a própria concepção do conceito de processo estruturante são: foco em uma situação de desconformidade estruturada; e a transição de situação desestruturada para reestruturada. O processo estrutural permite esta transição.

Primeiramente, a situação de desconformidade estruturada não é sinônimo de ilicitude. Trata-se de quebra da situação desejada, ideal. Muitas vezes isso

decorre de ato ilícito, mas pode ser que a desorganização decorra de outros fatores. Da mesma maneira, nem todo ato ilícito gera uma situação de desconformidade estruturada.

O rompimento de barragem de retenção de rejeitos de minérios, dada a desídia de uma empresa, com a eventual destruição do meio ambiente é claro exemplo de ato ilícito. Todavia, a incapacidade de uma empresa arcar com suas obrigações em virtude de uma pandemia não o é; tanto é assim que o procedimento de recuperação judicial busca tutelar tais casos, e é visto como uma demanda potencialmente reestruturante, quando o fechamento desta empresa impacta profundamente a realidade daquele local.

Didier Jr, Zaneti Jr e Rafael Alexandria (2020, p. 3) exemplificam com a hipótese de empresa de relevante importância para economia local, que empregue diversos trabalhadores; é o caso de unidades de montadoras de veículos. Ocorrendo o fechamento de unidades destas empresas há a frequente preocupação com a desmobilização do efetivo operacional. Não se trata de ato ilícito, obrigatoriamente; a empresa pode decidir sair da localidade por suas próprias e lícitas razões, contudo isto pode impactar tão profundamente a localidade, gerando ampla repercussão, ao ponto de exigir uma intervenção reestruturante.

A verdade é que existem graus distintos de desestruturação, e consequentemente é possível falar em graus de estruturalidade diversos. Matheus Galdino (2020, p. 230-232) aponta esta questão com propriedade: em casos de saúde pública um processo estrutural mais simples pode exigir mais serviços assistenciais, mais leitos de UTI e medicamentos, enquanto que um grau de estruturalidade maior pode exigir ações preventivas como saneamento básico, que tornariam menos necessários leitos e remédios; em caso de superlotação de prisões, determinado processo estrutural pode visar a construção de novas unidades, enquanto que medidas de redução de criminalidade caracterizariam uma demanda estrutural mais profunda.

Ao se conseguir reestruturar aquela realidade indesejada, o processo estrutural alcança seu objetivo. E mesmo que isto demore, todos os avanços paulatinos na estrutura a ser trabalhada são ganhos que devem ser comemorados, especialmente quando se referem a políticas públicas. Isso inclui os ganhos simbólicos e políticos eventualmente obtidos.

Arenhart, Osna e Jobim (2021, p. 78-80) denominam essa característica de recomposição institucional. Trata-se do Poder Judiciário readequar elementos em alguma medida consolidados ou arraigados, de forma ativa, buscando concretizar valores públicos.

Não se deve, igualmente, entender que os processos estruturais versam exclusivamente sobre políticas públicas. De fato, pelo caráter coletivo que o impacto de políticas públicas mal ou não desenvolvidas tem, a tendência é que demandas reestruturantes tenham este foco, mas isto não é obrigatório. O exemplo supracitado da recuperação judicial de empresa de grande importância possui esta lógica.

Da mesma maneira, temos a lei n. 12.529/2011, que estrutura o sistema de defesa da concorrência. Em seu art. 96¹⁶ autoriza-se a execução de decisão, inclusive, mediante intervenção na empresa, enquanto o art. 107 e seus parágrafos¹⁷ dispõem sobre o afastamento dos administradores e possível controle da empresa por parte do interventor.

2.3.4. A questão do procedimento: flexibilidade, consensualidade, prospectividade e cooperação

É perceptível que uma das questões mais complexas de um processo estrutural é o seu procedimento. Não há um procedimento estruturante previsto em lei atualmente. O projeto de lei n. 03 de 2025, de autoria do Senador Rodrigo Pacheco (PSD/MG), busca disciplinar o processo estrutural, especificamente as ações civis públicas estruturantes, sem estabelecer disposições procedimentais excessivas.

Explica-se: o PL em questão busca desenvolver os processos estruturais a partir de normas abstratas, definindo seus elementos caracterizadores, com uma

¹⁶ Art. 96. A execução será feita por todos os meios, inclusive mediante intervenção na empresa, quando necessária.

¹⁷ Art. 107. O juiz poderá afastar de suas funções os responsáveis pela administração da empresa que, comprovadamente, obstarem o cumprimento de atos de competência do interventor, devendo eventual substituição dar-se na forma estabelecida no contrato social da empresa.

§ 1º Se, apesar das providências previstas no caput deste artigo, um ou mais responsáveis pela administração da empresa persistirem em obstar a ação do interventor, o juiz procederá na forma do disposto no § 2º deste artigo.

§ 2º Se a maioria dos responsáveis pela administração da empresa recusar colaboração ao interventor, o juiz determinará que este assumirá a administração total da empresa.

atuação cooperativa entre as partes. Buscou-se no projeto de lei não engessar o processo estrutural, por meio de disposições excessivas. E isto é positivo.

A “alma” do processo estruturante pode ser aplicada em procedimentos já existentes como ação civil pública e Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs), o que já rotineiro¹⁸, e até mesmo, em Ações Populares, e ações individuais com potencial coletivo (procedimento comum do CPC). O foco sai do mero procedimento e vai para a reestruturação, ou seja, para o direito material. Não se pode pretender encaixar uma lógica reestruturante dentro de um procedimento fechado.

Como um procedimento estático seria capaz de solucionar questões tão complexas e demoradas? Seja no âmbito empresarial, tributário, trabalhista, civil, consumerista ou ambiental, os casos serão peculiares, distintos, e exigir um procedimento estático para o processo estrutural não permitirá o seu êxito.

Sem dúvida, dado o impacto da desestruturação observada a tendência é que a questão venha a ser discutida por meio de uma ação coletiva, especialmente a Ação Civil Pública, como o próprio projeto de lei mencionado prevê. Afinal, possui condão de tutelar de forma mais adequada os interesses em jogo, permitindo participação mais ativa dos interessados, bem como proximidade com a situação de desconformidade estruturada. Todavia, uma vez que a causa iniciará no 1º grau, o lapso temporal deste processo pode se tornar um empecilho, especialmente em situações em que não haja autocomposição.

Ainda assim, são comuns diversas demandas estruturais veiculadas via Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Sendo uma ação de controle de constitucionalidade é proposta e julgada no/pelo STF, de modo que possui também fortes caracteres simbólico e político. Isto, contudo, pode gerar atrito entre os poderes, especialmente em demandas que versem sobre políticas públicas.

Neste sentido, Casimiro e Marmelstein (2022, p. 435-436) ponderam que o Supremo Tribunal Federal pode desempenhar um importante papel de fórum de protestos em processos estruturais, uma vez que há forte conexão entre jurisdição constitucional e política, especialmente considerando o protagonismo que o Judiciário possui em face do Legislativo e Executivo. Isto não significa que o STF

¹⁸ Exemplificativamente podem ser citadas: ADPF n. 347 – Estado de Coisas Inconstitucionais (ECI) em presídios; ADPF n. 635 - ADPF das favelas; ADPF n. 976 - População em situação de rua.

seja o melhor lugar para solucionar o litígio, contudo isto o coloca em destaque. Muitas vezes são produzidos poucos efeitos materiais, todavia a dimensão simbólica pode gerar importantes consequências concretas, e efeitos relevantes em médio e longo prazo, prestigiando o direito, especialmente, de grupos vulneráveis.

Não se pode olvidar também que a ausência de procedimentalização específica pode ensejar certa insegurança jurídica, especialmente se os sujeitos processuais principais não compreenderem a lógica e as características do processo estrutural. Por isso também se denota que a cooperação não é essencial para o deslinde do processo estrutural, mas sem dúvidas, é o melhor caminho para a reestruturação desejada. Este aspecto será aprofundado na seção seguinte desta tese.

Desse ponto derivam diversas características focadas no procedimento, quais sejam procedimento bifásico, flexível e consensual. É necessária uma flexibilidade própria, uma vez que é impossível estipular um procedimento único para a gama de situações da vida a serem tuteladas pelos processos estruturais.

A primeira questão a ser flexibilizada se refere à adstrição ou congruência. De fato, o processo individual e o CPC em seus arts. 141¹⁹ e 492²⁰, dispõem que o juiz deve conhecer o mérito a partir dos pedidos feitos pelas partes, não podendo proferir decisão diversa da pedida. Por sua vez, a regra do art. 329²¹ estabelece a possibilidade de aditamento do pedido do autor. Essas regras garantem segurança jurídica em um processo bipolar, mas precisam ser flexibilizadas diante dos processos estruturais.

Como estes buscam modificar um estado desestruturado de coisas, e as decisões tomadas, seja de forma adjudicada, seja consensualmente, muitas vezes precisarão ser revistas, pois incapazes de modificar a realidade, as partes precisam

¹⁹ Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

²⁰ Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

²¹ Art. 329. O autor poderá: I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu; II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar. Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir.

ter a possibilidade de alterar e/ou fazer novos pedidos em qualquer momento da demanda.

Como bem apontado por Arenhart (2025, p. 47), há uma suposição geral de que o pedido é feito tendo por base a completa compreensão da realidade fático-normativa da causa. Isto não é verdade em demandas individuais, e ainda menos verdade em processos estruturantes que possuem uma lógica altamente mutável, prospectiva.

As mudanças decorrentes do desenrolar da causa estrutural deixam clara a necessidade da flexibilização não ser apenas procedimental, mas também postulatória. Se o magistrado pode decidir de forma cíclica, em cascata, isso decorre também da elaboração de novos pedidos pelas partes.

É possível observar situações em que mesmo no processo individual bipolar há esta atenuação, conforme prevê o CPC. O art. 139, IV²², permite que o juiz determine diversas medidas de ofício; igualmente o art. 322, §2^o²³, afirma que o pedido deverá ser interpretado com base na boa-fé.

Vale pontuar que esta atenuação, aparentemente benéfica ao autor, não fere o princípio da isonomia. Estar-se-á diante de um processo estrutural, cujo objetivo não é focado no demandante, mas sim em uma reestruturação que tende a afetar a coletividade, e cumprir ditames constitucionais.

As diversas alterações fáticas que venham a ocorrer precisam ser tratadas com a seriedade devida à um litígio estrutural.

Tanto não afeta a igualdade entre as partes, que o polo passivo pode fazer pedidos e sugerir soluções, dentro da ampla arena de debate como deve ser visto o processo. É possível, inclusive, que o reconhecimento da natureza estrutural da causa seja invocado pela parte ré.

Ter-se-á neste caso uma contestação estrutural, demonstrando que a cooperação ocorre desde o momento da identificação da demanda estruturante, perpassando todas as modificações procedimentais que isto acarreta.

²² Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: (...) IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária; (...)

²³ Art. 322. O pedido deve ser certo. § 1º Compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios. § 2º A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé.

Samira Viana Silva (2025, p. 153) defende que “a identificação da estruturalidade da demanda é um dever concorrente do autor, do juiz e do réu. Qualquer um dos três pode ter este tipo de conduta”. É possível que a questão estrutural não seja apenas indicada pelo autor em sua petição inicial, ou pelo magistrado na sua decisão. O réu pode e deve fazê-lo em sua contestação²⁴, a ser denominada de estrutural. A cooperação e a maleabilidade procedimental permitem esta atitude, que em nada afeta a igualdade.

Didier Jr, Zanetti Jr e Oliveira (2020, p. 9) advogam que o uso do procedimento falimentar pode ser um *standard* adequado para uma análise inicial, por ser bifásico: há uma primeira fase em que se define o estado de falência, e em uma fase seguinte, busca-se estruturar o pagamento da dívida da massa falida.

Não é o procedimento específico, em si, que é relevante, mas o fato de em um primeiro momento se identificar e certificar um estado de desconformidade estruturada e em seguida buscar a adoção de medidas para a reestruturação pretendida.

Não se trata da tradicional divisão entre fase de conhecimento e fase de cumprimento da decisão. É mais que isto. A primeira fase se completa com a decisão estrutural que possui caráter programático, definindo uma meta a ser alcançada, um plano apto a chegar ao estado ideal reestruturado. Neste momento a fase cognitiva não se encerra, ao contrário, na segunda fase buscar-se-á implementar a decisão prevista neste plano; será necessária a participação de todos os envolvidos, para identificar o modo como isto será feito, caso não tenha sido definido previamente, ou ainda, na hipótese de ser ter modificado a realidade.

O processo estrutural é verdadeiramente sincrético, de modo que simplificá-lo em fases cognitiva e executiva autônomas é negar o seu potencial reestruturante frente à complexidade da causa.

²⁴ Apesar disto, se reconhece que há diversos desestímulos para o réu reconhecer a natureza estrutural, tornando a resolução da causa ainda mais complexa para si. Samira Viana (2025, p. 153) aponta uma lista de desestímulos para o reconhecimento da demanda como estrutural: “Há ainda razões mais gerais para isso, como, por exemplo, a ausência de conhecimento técnico, aprofundado e prático sobre processo estrutural. Navegar no desconhecido é difícil e desafiador; logo, os membros das carreiras da Magistratura, Ministério Público e Advocacia Pública, muitas vezes, preferem não se arriscar. Além disso, existem muitas outras atribuições institucionais, o que acaba sendo um desestímulo para que haja um engajamento na resolução de litígios estruturais. Por fim, de maneira bem prática, os membros não ganham a mais para solucionar um único processo estrutural.”

Isto ocorre em virtude de que da decisão estruturante, que encerra a primeira fase e elabora o plano, seguem-se outras decisões cognitivas. Nada impede que as formas de solução do litígio sejam alteradas, uma vez evidenciada a inadequação da via eleita; o mesmo pode ocorrer se a meta a ser alcançada mudar com o passar do tempo.

Arenhart (2013, p. 6), em texto publicado há mais de 10 anos, já defendia que em processo estruturais é frequente o emprego de provimentos em cascata, do modo que os problemas são resolvidos conforme surgirem. Tipicamente haverá uma primeira decisão que fixará as diretrizes gerais para a proteção do direito a ser tutelado; trata-se de decisão mais genérica, que apresentará uma primeira visão acerca das necessidades do caso concreto. Após esta, haverá outras decisões para solucionar os problemas decorrentes da implementação daquela primeira decisão nuclear, quase principiológica. Esta lógica se repetirá, sucedendo-se uma ampla cadeia de decisões, que implicarão em avanços e retrocessos na proteção daquele direito, comumente com a aplicação de técnicas semelhantes à negociação e mediação. Estas decisões constantes, são denominadas pelo autor de “em cascata”.

Vitorelli (2024, p. 75), por sua vez, entende que o processo estrutural possui um percurso cíclico: i) primeiramente é necessário apreender as características do litígio, em toda sua complexidade e conflituosidade permitindo ouvir os diversos grupos envolvidos e assim respeitando o seu caráter policêntrico; ii) a partir daí se elaborará um plano documentado de alteração do funcionamento da estrutura, mediante acordos ou ordens judiciais, com o fito de superar o estado desconforme; iii) o plano, então, deverá ser implementado, de forma voluntária ou compulsória; iv) após isto, haverá a necessidade de avaliar a implementação do plano – ele foi capaz de superar o estado de desconformidade estruturada?; v) A partir dos resultados, não havendo a correção pretendida, o plano deverá ser reelaborado, corrigindo o percurso; vi) para então, ser o plano revisto implementado.

Note-se que o plano reestruturante poderá ser revisto diversas vezes, sempre se atentando a dificuldades e efeitos colaterais imprevistos, até a superação do estado desconforme, objetivo final do processo estrutural. Estar-se-á, portanto, diante de uma figura cíclica, nas palavras de Vitorelli.

Neste sentido, Owen Fiss (1978, p. 36) afirma que:

The usual scenario in the structural context is for the judge to issue a decree (perhaps embodying a plan formulated by the defendant), to be confronted with disobedience, and then not to inflict contempt but to grant a motion for supplemental relief. Then the cycle repeats itself. In each cycle of the supplemental relief process the remedial obligation is defined with greater and greater specificity. Ultimately, after many cycles of supplemental decrees, the ordinary contempt sanctions may become realistically available, but the point to emphasize is that it is only then – only at the end of a series – that the threat of contempt becomes credible.²⁵

É neste sentido que Arenhart, Osna e Jobim (2021, p. 92) apontam a prospectividade como característica dos processos estruturais. Afinal estes se direcionam para mudanças futuras e devem se focar nos potenciais efeitos decorrentes da atividade jurisdicional; o foco não é o retorno ao *status quo ante*. E nesta visão de implementações graduais futuras – microinstitucionalidade – fundamenta-se uma abertura dialógica essencial, e a necessidade de revisão de diversos institutos processuais, como defendido.

Percebe-se, então, que a atuação do Poder Judiciário passa a ser ampla, exigindo fiscalização constante, e, em muitos casos, “correção de rumos”, “com a alteração de soluções tidas como adequadas, mas que se mostraram ineficazes ao longo do tempo” (ARENHART, OSNA; JOBIM, 2021, p. 69). Não há divergência doutrinária acerca disto, ainda que se utilize nomenclaturas distintas.

A maleabilidade procedimental, pois, juntamente com o caráter cíclico/decisões em cascata, são necessários já que a própria decisão inicial, com as metas eventualmente definidas (plano), pode (e provavelmente irá) necessitar de modificação. Foi o que ocorreu no caso das creches em São Paulo, a seguir brevemente exposto.

A cidade de São Paulo possuía claro déficit no número de vagas em creches e pré-escolas segundo o censo educacional (MEC/INEP). No ano de 2012, disponibilizava somente 259.095 vagas em pré-escola, número inferior ao percentual fixado pelo Plano Nacional de Metas; por sua vez, dados do município de São Paulo,

²⁵ “O cenário usual no contexto estrutural é o juiz emitir uma ordem (talvez incorporando um plano formulado pelo réu), ser confrontado com a desobediência e, então, não impor sanção por descumprimento, mas conceder um pedido de tutela suplementar. Então, o ciclo se repete. Em cada ciclo do processo de tutela suplementar, a obrigação de reparação é definida com especificidade cada vez maior. Em última análise, após muitos ciclos de ordens suplementares, as sanções ordinárias por desacato podem se tornar realisticamente disponíveis, mas o ponto a ser enfatizado é que é somente então – somente ao final de uma série – que a ameaça de sanção se torna crível”. Traduzido pelo autor.

de setembro de 2014, indicavam a existência de 225.806 vagas em creches e 203.415 vagas em pré-escola; já a lista de crianças esperando vagas contava com 160.495 inscritos para creche e 12.082 para pré-escola. Claramente não se ofereciam vagas proporcionais à necessidade, o que fez com que o município fosse condenado entre os anos 2014 e 2016 a criar 150 mil vagas para em creches e em pré-escolas (COSTA, 2016, p. 9-15). Na época houve recursos e cumprimento provisório da decisão. Todavia, até 2016 haviam sido criadas apenas 106.743 vagas.

Em um raciocínio adjudicatório padrão faltaria pouco mais de 43 mil vagas. Contudo, dentro de uma visão reestruturante isto não seria o suficiente. Explica-se: o objetivo final não era alcançar 150 mil estudantes, mas sim, suprir o déficit existente. Por isso, firmou-se o compromisso de criar novas 85.500 vagas até 2020, totalizando não mais 150 mil, mas sim 191.743 vagas (GALDINO, 2024, p. 1155).

A realidade se alterou, e conseqüentemente, o número necessário de vagas cresceu. A tutela processual deve ser capaz de lidar com tais situações e o processo estrutural foi capaz de, na mesma relação jurídica, se amoldar a estas necessidades. Perceba-se: se fosse apenas executiva, esta segunda fase, de aplicação do plano, não permitiria nova análise cognitiva, ainda menos a modificação de pedidos já julgados. Esta maleabilidade decisória, procedimental, com decisões cíclicas, em cascata, é típica do processo estruturante e de sua visão prospectiva.

Considerando as peculiaridades deste tipo de processo, há a necessidade de um regime de transição entre o estado de desconformidade estruturada e o estado “ideal” de coisas. Deve o magistrado adotar medidas para estabelecer esta transição de forma adequada; não se trata apenas de uma necessidade do processo estrutural, mas sim de obrigação legal prevista na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), em seu art. 23²⁶, para que a decisão se efetive de forma equânime, eficiente e proporcional.

Como bem aponta Vitorelli (2019, p. 217), adequadamente aplicados, os novos artigos da LINDB têm o condão de atuarem como um novo paradigma de

²⁶ Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

gestão pública, ampliando o controle de legalidade, a restrição da discricionariedade e a realização de uma atividade administrativa pautada por bons resultados e pela responsabilidade na produção de consequências sociais significativas, o que é a finalidade do processo estrutural.

O fator cooperação também deve ser levado em conta. Sem dúvidas o processo estrutural é muito mais eficiente, e célere, partindo de uma lógica cooperativa e dialogada – tema que será desenvolvido na seção seguinte. A cooperação, prevista no art. 6^o²⁷, CPC, e considerada norma fundamental do processo civil²⁸, deve ser buscada tanto em causas individuais como coletivas, mas possui destaque nos litígios estruturais.

Nas precisas palavras de Daniel Mitidiero (2019, p.110) não se deve confundir a colaboração com mero slogan, marketing, do legislador; trata-se de verdadeira norma que informa e cerca todo o processo em prol da tutela adequada de direitos.

Não está se afirmando que a colaboração é essencial para a existência de um processo estrutural; isto seria uma falácia. O fato é que com uma atividade cooperativa, o processo alcançará seu êxito mais rapidamente.

A possibilidade de estipular negócios jurídicos processuais (art. 190, CPC²⁹) existe e é ampliada neste tipo de causa. A multipolaridade, a complexidade e a conflituosidade inata a estes litígios são excelentes estímulos para a realização de acordos processuais, inclusive na seara procedimental. Esta flexibilidade permite que o procedimento seja mais adequado para o caso em questão.

Como dito, a flexibilidade defendida não implica em violação à igualdade. Isto é reforçado pela presença de um contraditório eminentemente substancial³⁰.

²⁷ Art. 6^o Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

²⁸ Para uma análise mais detida das normas fundamentais do processo civil, previstas no CPC, vide: DIAS, Jean Carlos; MOUTA, José Henrique; SILVA, Michel Ferro e; SILVA, Adelman Oliverio; HOMCI, Arthur Laércio; PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

²⁹ Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

³⁰ Rosalina Pinto Costa (2018, p. 143), aponta que o contraditório também é um dos institutos fundamentais do processo que necessita de redimensionamento: “No atual estado Democrático de Direito, exige-se a participação ativa de todos os sujeitos do processo, não podendo o juiz decidir sem que antes seja dada oportunidade às partes a possibilidade de se manifestarem sobre a questão

Não basta que as partes sejam cientificadas das decisões processuais. Se isto não é suficiente em um processo bipolar, em uma causa policêntrica é ainda mais grave. É preciso combinar a ciência, com a participação efetiva e a possibilidade de convencimento do juiz, garantindo um diálogo substancial dentro do processo, envolvendo partes (e conseqüentemente seus representados), magistrado e terceiros.

Agenor Andrade (2023, p.167-198) pontua que o saneamento compartilhado é um instrumento que além de permitir a autocomposição coletiva quanto ao objeto da demanda, permite que as partes definam, consensualmente, o fluxo e procedimento judicial. Redimensiona-se, portanto, o princípio do contraditório, ao incluir o órgão jurisdicional na esfera dialógica; assim o princípio adquire uma dimensão ainda mais substancial, permitindo que as partes argumentem, sejam ouvidas efetivamente e possam influenciar o magistrado; influência esta não em prol de um interesse individual, mas em prol da superação da desestruturação combatida, a partir de uma atividade cognitiva compartilhada e uma construção conjunta da decisão.

Não havendo acordos, seja na definição do plano reestruturante, seja em medidas executivas, ou em qualquer outro momento processual, o juiz deverá atuar mediante técnicas de adjudicação.

Ainda assim, no processo todos podem e devem atuar para construir resultados e contribuir para o exercício da função jurisdicional. O princípio da cooperação aparece como dever a ser alcançado por todos, por meio do diálogo, sem que partes ou magistrado assumam protagonismo excessivo. Em um processo participativo todos atuam para a construção do resultado, como uma comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*) (ANDRADE, 2023, p. 124):

A cooperação, inclusive, não deve ficar adstrita às partes e magistrados, e demais sujeitos processuais dentro de demanda estrutural específica. O art. 67, CPC³¹, dispõe sobre a cooperação nacional entre órgãos do Poder Judiciário. O art.

que pretenda decidir. Assim, todas as questões sobre as quais compete ao juiz emitir um pronunciamento judicial devem ser antes debatidas pelas partes, a fim de que elas não se surpreendam com a decisão do julgador. Exercem as partes, portanto, influência sobre o resultado da prestação jurisdicional, porque será sobre seus debates e motivações que o julgador irá decidir”.

³¹ Art. 67. Aos órgãos do Poder Judiciário, estadual ou federal, especializado ou comum, em todas as instâncias e graus de jurisdição, inclusive aos tribunais superiores, incumbe o dever de recíproca cooperação, por meio de seus magistrados e servidores.

69, § 2º, VI, CPC³², permite até mesmo atos concertados de centralização de processos repetitivos com fundo estruturante.

Esta última sugestão é também dada por Vitorelli (2024, p. 374), ao apontar caso como este, de natureza repetitiva. A Justiça Federal recebe, corriqueiramente, ações contra a Caixa Econômica Federal, construtores, seguradoras e intervenientes outros, por vícios construtivos do Programa Minha Casa Minha Vida, dada a baixa qualidade construtiva. São ações de massa e, naturalmente, de difícil processamento dada sua quantidade. Sugere-se o estabelecimento de cooperação Judiciária, para reunir os processos individuais relativos ao mesmo empreendimento, compensando a distribuição de outras causas, ou conduzi-los de forma concertada³³, de modo que a decisão em um processo valha para todos; é possível, ainda, notificar o Ministério Público Federal e Defensoria Pública da União para promoverem ação coletiva estrutural³⁴.

Não há dúvida que a cooperação Judiciária interinstitucional é uma boa prática apta a potencializar o processo estrutural. A Resolução n. 350/2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), se aperfeiçoa com a Resolução n. 395/2021 e demonstra a preocupação do Judiciário em aprimorar seus serviços, voltando-se para redes de colaboração, transdisciplinares, com ampla participação, visando soluções plurais, que são vitais para os processos estruturantes (GÓES; EVANGELISTA; 2024, p. 602).

Outra questão prática importantíssima é o zelo que o juiz deverá empregar na causa. O processo estrutural é longo, dependendo de um direcionamento adequado e difícil; a conclusão é que o magistrado dispenderá tempo considerável naquela demanda. E isto não se adequa à realidade forense judicial, repleta de metas a serem alcançadas.

Igualmente, há uma tendência de substituições de magistrados, principalmente, no interior dos estados, dada a progressão de carreira: a

³² Art. 69. O pedido de cooperação jurisdicional deve ser prontamente atendido, prescinde de forma específica e pode ser executado como: (...) § 2º Os atos concertados entre os juízes cooperantes poderão consistir, além de outros, no estabelecimento de procedimento para: (...) VI - a centralização de processos repetitivos; (...).

³³ Para uma análise específica acerca de atos concertados no processo estrutural, vide: SILVA, Samira Viana; PANTOJA, Adilson Carvalho; GÓES, Gisele Santos Fernandes. **Cooperação judiciária e processo estrutural: atos concertados para execução de medidas estruturantes**. In: VI Encontro Virtual do CONPEDI: Processo Civil I. Florianópolis, 2023.

³⁴ Esta questão se aproxima do problema de pesquisa desta tese, a ser mais bem desenvolvido na última seção de seu desenvolvimento.

modificação de juízes entre varas impacta negativamente a condução estrutural da causa.

Esta preocupação também é compartilhada pelo magistrado Agenor de Andrade (2023, p. 110-114), que sugere algumas medidas capazes de atenuar os impactos negativos decorrentes da atual praxe forense: a criação de classe processual específica – “processo estrutural” – no sistema de gestão de tabelas processuais unificadas do CNJ, e nos sistemas processuais eletrônicos; critérios distintos de julgamento de metas; atualização dos critérios objetivos para aferir merecimento de promoção ao magistrado, com maior pontuação em demandas estruturantes; a realização de transição adequada quando houver mudança de magistrado por movimentação na carreira; criação de regras de compensação na distribuição de novos processos, uma vez que causas complexas demandam mais tempo e capital intelectual; por fim, a compreensão de que o papel do magistrado não é apenas resolver o processo, mas sim o conflito.

Tais questões não são preocupação exclusivamente brasileira. Jordão Violin (2024, p. 835), ao tratar da questão presente no caso norte-americano *Holt v. Sarver* (reforma do sistema prisional no Arkansas), pontuou prática ortodoxa: o juiz Henley, responsável pela causa estrutural, foi promovido à Corte de Apelos do 8º Circuito, em 1975, mas continuou operando como juiz de 1º grau, especificamente nesta causa, até 1977, quando renunciou. Tal situação não foi objeto de contestação pelas partes, uma vez que a permanência do magistrado Henley era considerada benéfica, dado seu profundo conhecimento da causa.

Pode-se questionar: quanto tempo leva para efetivar a estruturação pretendida? A resposta é incerta. É impossível precisar, uma vez que diversos são os fatores envolvidos, mas indubitavelmente isto dependerá do caso concreto. É necessário tempo de maturação elevado em muitos casos, inclusive pelo fato da implementação do plano se dar mediante tentativa e erro, com decisões em cascata.

O próprio magistrado deverá se atentar para esta efetivação, pessoalmente, ou por meio de entidades de infraestrutura específica (*claim resolution facilities*). Estas são entidades ou infraestruturas criadas para processar, resolver ou executar medidas, as quais visam solucionar situações jurídicas coletivas que afetam um ou mais grupos de pessoas, que judicialmente seriam tratadas em uma infinidade de ações judiciais. Busca-se assim, reduzir o custo do Judiciário e alcançar maior eficiência na resolução das causas.

Precisa a lição de Antônio do Passo Cabral e Hermes Zaneti Jr (2019, p. 474-475) ao lecionarem que as *claims resolution facilities* têm um grande potencial transformador na prática da tutela coletiva, e na estrutural. Trata-se de nova maneira de pensar diversos institutos do direito processual: são forma de participação de terceiros no processo, podendo ser constituídas por convenções processuais (arts. 190 e 200, CPC) ou por delegação de funções jurisdicionais por atos conjuntos (art. 69 do CPC). Também representam uma nova forma de gestão e organização do processo coletivo (*case management*), podendo se revelar especialmente úteis nos litígios estruturantes. Podem ainda ser consideradas uma espécie de medida indutiva e de apoio para que se obtenha a implementação, cumprimento ou satisfação dos direitos (arts. 139, IV³⁵, 536, § 1^o³⁶ e 537³⁷, CPC).

A utilização de gestores ou comitês para a fiscalização/realização das ordens judiciais constitui importante ferramenta para a tutela do direito, e que já está legislativamente prevista há anos, na lei n. 11.101/2005 (Lei de Falências) e na lei n. 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência).

A busca por implementar as medidas reestruturantes da forma desejada pode ser obtidas por medidas executivas típicas e/ou atípicas. O CPC literalmente permitiu ao magistrado uma amplitude executiva nunca antes vista (arts. 139, IV, 536, § 1^o, e 538, § 3^o³⁸, CPC). Como já mencionado, a cooperação entre os sujeitos, a boa-fé e o estímulo à consensualidade permitem que isto seja obtido de forma mais simples e dialogada.

³⁵ Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: (...) IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

³⁶ Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente. § 1^o Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

³⁷ Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. (...)

³⁸ Art. 538. Não cumprida a obrigação de entregar coisa no prazo estabelecido na sentença, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. (...) § 3^o Aplicam-se ao procedimento previsto neste artigo, no que couber, as disposições sobre o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer.

2.3.5. Processos estruturais: coletivos e individuais ou somente coletivos?

Por fim, há uma última característica a ser abordada: o processo estrutural é coletivo por natureza, ou ele pode ser veiculado via ação individual?

Em regra, os processos estruturantes são coletivos, dado o impacto social da estrutura que precisa ser modificada. Ocorre que demandas individuais podem ter potencial coletivo, dependendo do pedido. Neste aspecto, entende-se que a coletividade é característica típica, mas não essencial. A doutrina possui posicionamento divergente, como já mencionado.

Edilson Vitorelli (2024, p. 85) entende que o processo estrutural é coletivo por natureza, apesar de reconhecer que tal posição não é unânime. E sugere que uma precisão conceitual incrementada pode solucionar esta divergência. No contexto do litígio estruturante, afirma o estudioso, nada impede que o autor individual sustente via ação própria, sua pretensão particular; neste caso não será uma causa estrutural, mas sim de uma demanda pessoal proposta dentro de um contexto coletivo. Uma vez que o indivíduo não pleiteia a recomposição estrutural da instituição não se estará diante de um processo estrutural.

O raciocínio lógico está correto, contudo, há uma pressuposição da qual discorda-se. Por que o autor individual não pode pleitear a recomposição institucional em sua ação própria? Precisa ser uma ação coletiva? É justo impedir o indivíduo na busca pela tutela de direitos fundamentais de toda uma categoria ou coletividade? Precisaria este pedido reestruturante do autor ser feito em uma Ação Popular para ter efeito e validade coletiva?

Entende-se nesta tese que não. Não é adequado limitar o alcance do processo estrutural desta maneira. Pode, sim, o particular em sua demanda individual, pleitear medidas reestruturantes.

Nesta mesma linha, Didier Jr., Zaneti Jr. e Oliveira (2020, p. 7) advogam pela possibilidade do processo estrutural individual, ainda que reconheçam que isto não seja a regra. Isto ocorreria especialmente quando presente o fenômeno da múltipla incidência, com o mesmo fato afetando as esferas jurídicas individuais e coletivas. Se a demanda estiver pautada em um problema estrutural terá de ser tratada desta forma.

Apresentando intratipos de processos estruturais existentes, Matheus Galdino (2024, p. 1164-1168) entende pela existência de processos estruturais coletivos multipolares; processos estruturais coletivos bipolares; processos estruturais individuais multipolares; e processos estruturais individuais bipolares. É possível, portanto, estar na linha tênue de transição para o processo não estrutural.

Não há dúvidas de que o âmbito coletivo é o espaço mais fecundo para o desenvolvimento do processo estrutural, dada a irradiação ampla muitas vezes advinda do litígio estrutural; é o que temos em demandas envolvendo políticas públicas.

Contudo isto não significa que demandas individuais não possam veicular pretensões estruturantes, de forma legítima. Entende-se que é possível ter processos estruturantes individuais, ainda que seja algo menos comum. Caso o indivíduo, altruisticamente, deseje solucionar não apenas o seu problema individual, mas a causa, a origem, daquela situação, deve o Judiciário acatar esta demanda, e agir de forma estrutural.

Lógico que os demais legitimados para ações coletivas podem fazê-lo, e é provável que tenham mais ferramentas processuais para tal, mas não se deve proibir o indivíduo de buscar a tutela jurisdicional justa e efetiva, especialmente quando esta tutela busca reestruturar uma política pública ou instituição. A amplitude procedimental, discutida há pouco, deve permitir tais medidas.

Esta discussão é relevante para os fins do presente trabalho, uma vez que havendo uma macro-lide coletiva de fundo, sendo ela estrutural, ou não, é possível a existência de demandas individuais e coletivas sobre aquela questão.

2.3.6. O Projeto de Lei n. 03/2025 e a Recomendação do CNJ n. 163 de 2025

Em virtude da crescente relevância dos processos estruturais no Brasil, em junho de 2024 foi instituída pelo Senador Rodrigo Pacheco, à época presidente do Senado, comissão de juristas formada por 22 especialistas e presidida pelo subprocurador-geral da República Augusto Aras. Em dezembro do mesmo ano a comissão foi encerrada, sendo protocolado o projeto de lei n. 03/2025, em 31 de janeiro.

Tal projeto de lei busca disciplinar os processos estruturais e entre os temas tratados, prevê em seus arts. 1º e 2º³⁹, suas características e normas fundamentais.

Ainda mais recente é a Recomendação n. 163 do Conselho Nacional de Justiça de 16 de junho de 2025, que estabelece diretrizes para a identificação e condução de processos estruturais, e prevê em seu art. 1ª, § único⁴⁰ seus elementos caracterizadores.

³⁹ Art. 1º Esta lei disciplina as ações civis públicas destinadas a lidar com problemas estruturais.

§ 1º Os problemas estruturais são aqueles que não permitem solução adequada pelas técnicas tradicionais do processo comum, individual ou coletivo, e que se caracterizam por elementos como:

I - multipolaridade;

II - impacto social;

III - prospectividade;

IV - natureza incrementada e duradoura das intervenções necessárias;

V - complexidade;

VI - existência de situação grave de contínua e permanente irregularidade, por ação ou omissão; e

VII - intervenção no modo de atuação de instituição pública ou privada.

§ 2º O processo estrutural regula-se pelas disposições da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e, supletiva e subsidiariamente, pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

§ 3º As providências estruturais também podem ser definidas em compromisso de ajustamento de conduta e outros mecanismos de autocomposição coletiva, aplicando-se, no que couber, o disposto nesta lei.

Art. 2º São normas fundamentais do processo estrutural:

I - prevenção e resolução consensual dos litígios estruturais, judicial ou extrajudicialmente;

II - primazia de técnicas que compatibilizem a tutela efetiva do direito com as capacidades institucionais e as atribuições dos poderes e dos agentes tomadores de decisão;

III - diálogo entre o juiz, as partes e os demais interessados, inclusive os potencialmente impactados pela decisão, para a construção de um contraditório efetivo na busca da solução plural e adequada;

IV - participação dos grupos impactados, mediante a realização de consultas e audiências públicas e outras formas de participação direta e indireta;

V - ampla publicidade e transparência;

VI - consideração dos regramentos e dos impactos orçamentários e financeiros decorrentes das medidas estruturais;

VII - flexibilidade do procedimento e das providências de estruturação, observado o contraditório efetivo, nos termos dos artigos 9º e 10, da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil);

VIII - tratamento isonômico dos indivíduos pertencentes aos grupos impactados;

IX - ênfase em medidas prospectivas, mediante elaboração de planos com objeto, metas, indicadores e cronogramas definidos, com implementação em prazo razoável;

X - oralidade e instrumentalidade das formas; e

XI - boa-fé e cooperação.

⁴⁰ Art. 1º Recomendar aos juízos e aos tribunais brasileiros, com exceção do Supremo Tribunal Federal, que adotem medidas para identificar e conduzir de forma adequada processos que tratem de litígios de caráter estrutural.

Parágrafo único. O caráter estrutural do litígio ou processo pode ser identificado por elementos como:

I - multipolaridade;

II - impacto social;

III - prospectividade;

IV - natureza incrementada e duradoura das intervenções necessárias;

V - complexidade;

VI - existência de situação grave de contínua e permanente irregularidade, por ação ou omissão; e

VII - intervenção no modo de atuação de instituição pública ou privada.

A presente tese não busca analisar exhaustivamente as disposições nem do projeto de lei n. 03/2025, nem da Recomendação n. 163 do Conselho Nacional de Justiça, mas sim apontar como a doutrina, que elaborou o anteprojeto de lei, e o CNJ, que define o planejamento estratégico, os planos de metas e os programas de avaliação institucional do Poder Judiciário, observam as principais características e normas fundamentais dos processos estruturais, o que, a propósito, é o objetivo da presente seção⁴¹.

Primeiramente o PL n. 03/2025, não busca conceituar de forma fechada o problema estrutural, pontuando que é aquele que não permite solução adequada pelas técnicas do processo tradicional, seja individual, seja coletivo. Neste sentido, reconhece-se a limitação do processo civil tradicional, como defendido anteriormente.

As características do litígio estrutural seriam: i) multipolaridade; ii) impacto social; iii) prospectividade; iv) natureza incrementada e duradoura das intervenções necessárias; v) complexidade; vi) existência de situação grave de contínua e permanente irregularidade, por ação ou omissão; e vii) intervenção no modo de atuação de instituição pública ou privada. Vale pontuar que estas características são igualmente apresentadas, nesta mesma ordem, tanto no Projeto de Lei, como na Recomendação do CNJ.

São características em linha com o que a doutrina vem defendendo, e que já foram desenvolvidas nesta seção. Nos processos estruturais busca-se superar uma situação de desconformidade estruturada, irregular, intervindo na instituição pública ou privada, em prol de sua recomposição. Para isto as intervenções serão duradouras e prospectivas, uma vez que o problema estruturante está arraigado, gerando profundo impacto social, e comportando diversas soluções possíveis, especialmente considerando os diversos interesses envolvidos, inclusive no mesmo polo da demanda.

É importante mencionar que não consta como característica a coletividade, mas sim o impacto social; apesar desse tipo de impacto tender a afetar a

⁴¹ Vale pontuar que há também a Recomendação de Caráter Geral n. 05/2025 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), de 06 de agosto. Ela recomenda a adoção de boas práticas para a atuação em processos estruturais, com vistas ao aprimoramento institucional e à efetividade da tutela de direitos e interesses sociais pelo Ministério Público.

coletividade, isto pode ser veiculado em um processo individual estrutural, apesar de menos comum.

O art. 2º do PL, por sua vez, traz as normas fundamentais do processo estrutural, muitas dessas já desenvolvidas nesta tese, e outras que serão aprofundadas na seção seguinte.

Primeiramente, tem-se a prevenção e resolução consensual dos litígios estruturais, judicial ou extrajudicialmente. Não há dúvidas que a consensualidade é potencializadora de soluções estruturantes, tanto judiciais, como extrajudiciais.

O diálogo permite, além de evitar recursos protelatórios, a elaboração de um plano factível, com objeto, metas, indicadores e cronogramas definidos, a ser implementado em prazo razoável, como será apresentado a seguir, ao analisar-se a ACP do carvão.

Igualmente, o diálogo entre o juiz, as partes e os demais interessados, inclusive os potencialmente impactados pela decisão, permitirão a construção de um contraditório efetivo, substancial, na busca de uma solução plural, adequada e pautada em medidas prospectivas, que considere os regramentos e os impactos orçamentários e financeiros decorrentes das medidas estruturais;

O estímulo à participação dos grupos impactados, seja mediante realização de consultas e audiências públicas, seja por formas de participação direta e indireta, também é considerado norma fundamental.

É preciso que o processo estrutural seja pautado pela publicidade, transparência, oralidade, instrumentalidade das formas, boa-fé, cooperação, contraditório efetivo, amplo debate e tratamento isonômico entre todos dos grupos impactados. Todas estas normas fundamentais do processo tradicional, ganham roupagem qualificada no âmbito estrutural, e só alcançarão seus objetivos, se aplicadas e respeitadas desta forma. Adiciona-se a flexibilidade procedimental e das providências estruturais neste rol, por serem características marcantes das demandas estruturantes.

Por fim, é considerada norma fundamental dos processos estruturais a primazia de técnicas que compatibilizem a tutela efetiva do direito com as capacidades institucionais e as atribuições dos poderes e dos agentes tomadores de decisão. Esta temática específica será mais bem aprofundada na seção seguinte.

2.4. O CASO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DO CARVÃO: APLICAÇÃO TIPOLOGICA DO CONCEITO

Primeiramente, não podemos olvidar da lição de Arenhart, Osna e Jobim (2021, p. 60): a multiformidade dos litígios estruturais dificulta a criação de um conceito fechado para processos estruturantes. A ausência de algum elemento defendido pela doutrina, não deve ser o suficiente para não reconhecer o processo como estrutural. O ideal é analisar tipologicamente as características da demanda no caso concreto.

As teorias defendidas por Fredie Didier Jr, Hermes Zaneti Jr, Rafael Alexandria de Oliveira, Edilson Vitorelli, Sérgio Arenhart, Gustavo Osna e Marco Félix Jobim – alguns dos maiores e mais conhecidos expoentes nacionais dos processos estruturais – conversam em muitos pontos.

Todos entendem que: i) o papel do processo estrutural é transicionar de um estado de desconformidade estruturada para um mais adequado, ou seja uma reestruturação paulatina da realidade, uma busca por recomposição institucional; ii) a multipolaridade ou policentria está presente na grande maioria dos processos estruturais, assim como a complexidade e a conflituosidade interna; iii) há necessidade de um procedimento flexível e adaptável, que ganha eficiência quanto mais consensual o for; iv) há foco prospectivo; v) e que, ao menos, a grande maioria dos litígios estruturais é coletivo.

Com o intuito de aplicar as características estudadas em caso concreto é interessante analisar brevemente o famoso caso da “ACP do Carvão”, ocorrido em Criciúma/SC. A escolha não é aleatória; é um caso brasileiro que possui extenso lapso temporal, o que permite uma análise mais pormenorizada.

Em 1993, o Ministério Público Federal (MPF) ajuizou ação civil pública (autos n. 93.8000533-4) junto à Justiça Federal de Criciúma, visando impor às 24 réus (mineradoras e a União) a realização e a concretização de um projeto de recuperação ambiental da região degradada pela mineração carbonífera.

A sentença foi proferida apenas em 2000, e nela estipulou-se que os réus oferecessem em 6 meses um projeto de recuperação da região (plano), mediante multa cominatória e contratação de 3º para elaboração de plano e executá-lo. A sentença impôs ainda que as mineradoras adequassem suas condutas às normas de proteção ambiental, em 60 dias sob pena de interdição; que os órgãos de

proteção ambiental e de fiscalização de mineração apresentassem relatório circunstanciado de fiscalização das minas ativas na região; e que o MPF opinasse sobre o projeto apresentado. Os sócios das empresas foram excluídos da responsabilidade após apelações. Após recursos especiais foi rearranjada a responsabilidade dos condenados e definida com mais precisão. Após outros recursos inadmitidos e/ou improvidos a decisão transitou em julgado em 2014 (ARENHART, 2015, p. 7-8).

Foram mais de 20 anos entre a propositura e o trânsito em julgado (1993-2014). Não apenas isso, o cumprimento continua prosseguindo até hoje (julho de 2025) e se desdobrou em 4 fases.

Na primeira, não se tinha bem a dimensão do problema e a extensão da condenação, durante o cumprimento provisório. A sentença havia imposto obrigação de reparar o dano genericamente, mas não se sabia o modo de realização, nem a área a ser reparada. Nesta fase, portanto, se obteve informações para subsidiar medidas futuras.

Na segunda fase (2004-2005), o MPF consolida uma estratégia para enfrentar o problema. Por meio de sua assessoria técnica e de informações do Ministério do Meio Ambiente e do Departamento Nacional e Produção Mineral verificou as “fragilidades” das informações prestadas pelas rés. Com isso se padronizaram os projetos enviados, e houve maior comprometimento com a recuperação ambiental. Definiram-se metas de curto, médio e longo prazo.

Na fase 3 (2006 a 2009), os réus foram efetivamente obrigados a apresentar os projetos segundo a padronização indicada pelo MPF, de modo a permitir o controle preciso dos atos realizados. Criou-se o GTA (Grupo Técnico de Assessoramento à Execução da Sentença), formado por representantes técnicos de todas as partes e por sujeitos externos ao processo; ele propõe métodos, estratégias e técnicas para a recuperação ambiental. A decisão do grupo deve ser tomada por consenso e não maioria dos votos, o que permitiu reduzir a conflituosidade interna e redução de incidentes e recursos; no caso de discordância, o magistrado decide o tema. No período também foi elaborada “proposta de indicadores ambientais e plano de monitoramento para áreas degradadas pela mineração de carvão no Estado de SC”, que serviu como base para elaboração posterior de relatórios técnicos por parte do GTA.

Com tais elementos foi possível celebrar 19 acordos com os réus, de modo que 73% das áreas terrestres atingidas passaram a contar com um cronograma de recuperação, a serem executadas até 2020.

Em sua quarta fase (2010 – atualidade) busca-se implementar os cronogramas efetivamente, mediante contato direto entre/com as partes, com os técnicos, e visando a construção de soluções consensuais. Foi, inclusive, criada página na internet⁴² para permitir acompanhamento pelo público das medidas adotadas.

Este exemplo é capaz de demonstrar que o processo estrutural não se trata de demanda simples, mas que requer tempo de maturação, dedicação dos sujeitos envolvidos, e fiscalização criteriosa.

O lapso temporal elevado fica claro, ao verificar-se que no primeiro semestre de 2025 o Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina (IMA) participou de reunião do Grupo Técnico de Assessoramento (GTA), no âmbito da Ação Civil Pública do Carvão, tendo sido apresentada a Resolução Conama 420/2009 e a Instrução Normativa nº 74/2018 do IMA (atualizado em 2023), a qual trata do gerenciamento de áreas contaminadas no estado.

Arenhart (2015, p. 9-11) aponta alguns instrumentos/técnicas utilizados no caso. A consensualidade/diálogo entre as partes permitiu soluções factíveis, evitando maiores conflitos; a expansão de técnicas de mediação e conciliação e a potencial redução de recursos; a necessidade de participação de terceiros para legitimar a decisão que versa sobre políticas públicas, como os grupos afetados diretamente, e *experts* no tema. Ademais a participação popular permite o controle sobre o conteúdo da decisão; o fortalecimento das audiências públicas com ampla participação social; estruturação de mecanismos de fiscalização e diálogo na implementação das soluções obtidas; uso de cláusulas abertas da legislação brasileira (CPC, CDC), para criar ferramentas úteis ao cumprimento e acompanhamento das decisões; criação de grupos de acompanhamento, composto por *experts* e representantes dos grupos, para sugerir medidas, fiscalizar o atendimento de metas, de planos, etc.; adaptações procedimentais para obtenção de técnicas e instrumentos mais efetivos.

⁴² Endereço eletrônico: <http://acpcarvao.com.br/login/index.php>. Neste sítio é possível acompanhar todo o desdobramento do caso, bem como os relatórios do GTA e os critérios técnicos de recuperação ambiental.

Com este breve panorama é possível analisar o caso com base nas características estudadas.

Primeiramente, se verifica uma situação de desconformidade estruturada advinda do impacto ambiental, e a busca por alcançar um estado “ideal” de coisas, reestruturado. O foco da demanda é esta transição efetivada. Busca-se uma reestruturação paulatina do meio ambiente, sempre com um foco prospectivo.

Verifica-se que a degradação ambiental gerou danos ambientais severos na região, e na população que lá vivia. Naturalmente os interesses dos sub-grupos eram diversos, uma vez que os impactos foram diferentes para setores afetados. Busca-se a recuperação de 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; é natural que os interesses fossem mais ou menos diversos. Portanto, a multipolaridade/policentria está presente.

Verifica-se também a complexidade na reestruturação: diversas eram as maneiras de superar o estado de desconformidade: de que maneiras as medidas, em que ordem e em quanto tempo elas poderiam ser efetivadas, são apenas algumas condicionantes que tiveram de ser definidas. A solução aparentemente singela, recuperar o meio ambiente, não é tão simples assim.

Trata-se de processo coletivo, versando sobre direito difuso, dado o impacto ambiental. Há uma ACP promovida pelo MPF. O impacto afetou toda a coletividade, direta ou indiretamente, de modo que a tutela coletiva se mostrou a mais eficiente, e foi a manejada.

Quanto ao procedimento é possível verificar que ele não seguiu a lógica tradicional de uma Ação Civil Pública; primeiro, o processo ainda está em curso; segundo, houve clara flexibilidade após a definição das medidas a serem tomadas. Não apenas durante cumprimento provisório, mas após o trânsito em julgado. Tanto é assim que houve 4 fases pós decisão estruturante. O plano elaborado teve de ser adaptado dado as necessidades e interesses dos envolvidos.

Afirma-se mais! O processo começou a fluir de forma mais ritmada após o esforço consensual: a consensualidade e o diálogo são patentes.

Vislumbra-se a presença das outras características: procedimento bifásico; procedimento maleável; consensualidade com adaptabilidade procedimental. A decisão não se exauriu na sentença, mas foi analisada, modificada, readaptada; ou

seja, aplicaram-se provimentos judiciais em cascata, sempre buscando que o plano elaborado para superar o estado de coisas indesejado alcançasse êxito.

3. AS FORMAS DE SOLUÇÃO DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIS

Tradicionalmente, no âmbito processual, a fase ou processo de conhecimento tem como função “solucionar” a lide apresentada ao magistrado, decidindo aquela pretensão resistida; há uma crise de certeza. Esta lógica que está presente tanto no processo contencioso individual quanto coletivo não pode ser aplicada da mesma maneira aos processos estruturantes.

Conforme já tratado, o processo estrutural possui uma lógica diferente. Seu objetivo é reformular determinada estrutura indesejada, e isto dependerá, muito provavelmente, de uma gama de decisões tomadas, seja na identificação do problema, como na busca por sua solução, prospectivamente. Esta reforma buscada não será alcançada de forma simples, dada a complexidade e policentria inerentes.

Assim não é adequado dividir o processo estrutural em fase de conhecimento e fase de cumprimento de decisão, pois estas se entrelaçam. A ideia de procedimento bifásico é outra: primeiramente haverá uma decisão que busca identificar o problema estrutural e fixar as diretrizes para a proteção do direito discutido; no segundo momento buscar-se-á implementar o plano definido, identificando eventuais modificações necessárias e medidas a serem tomadas. É possível, ainda, que nesta fase dois, verifique-se a necessidade de “alterar a rota” primeiramente definida.

A primeira decisão é muito mais abstrata que a segunda. Na fase dois é provável que haja uma gama de novas decisões buscando adequar de forma viável a tutela jurisdicional pretendida, inclusive modificando a primeira decisão. Estas decisões em cascata, podem provocar avanços e retrocessos constantes, buscando a efetiva reestruturação pretendida.

Isto se deve pois não se busca no processo estrutural a mera recomposição dos prejuízos identificados, o retorno ao *status quo ante*. A lógica estrutural é prospectiva, buscando alterar o estado de coisas que se encontra desestruturado. A mudança é mais profunda, e exige uma atuação conjunta das partes e do Judiciário na análise do problema estrutural e na busca por soluções duradouras.

Assim, fica claro que uma única decisão não resolverá o conflito, como se busca no processo tradicional.

Neste sentido, Arenhart, Osna e Jobim (2021, p. 189), apontam três formas possíveis de solucionar os problemas estruturais: a via consensual, a via adjudicada, e a via compartilhada. E acrescentam, corretamente, que tais maneiras de solução

não são estanques e excludentes, pelo contrário, podem ser aplicadas conjuntamente; e que cada litígio estrutural, por suas peculiaridades inatas, terá uma forma de solução particularizada.

Se torna, portanto, relevante saber qual o papel do juiz em uma causa estrutural. E para tanto, algumas alegorias merecem análise.

Dworkin (2011, p. 165) em *Levando os direitos à sério* apresenta a figura do juiz Hércules, um “jurista de capacidade e sabedoria, paciência e sagacidade sobre-humanas”, o qual é capaz de solucionar os casos difíceis (*hard cases*), ou seja, aqueles em que não há regra jurídica explícita aplicável, sendo necessário recorrer aos princípios jurídicos. Esta figura é novamente invocada em *O império do direito* para aplicar o direito como integridade (a partir da alegoria do romance em cadeia), onde se defende uma concepção do direito como atividade interpretativa (DWORKIN, 2007, p. 17).

Reconhece-se que nenhum juiz tem a capacidade intelectual, nem a disponibilidade temporal de analisar de forma tão profunda todos os casos a ele submetidos, compilando, e conseqüentemente, analisando todas as decisões pretéritas sobre o tema, a fim de decidir com integridade absoluta. Isto impediria a própria prestação jurisdicional em prazo minimamente razoável. O próprio Dworkin (2007, p. 316), afirma que “Hércules nos é útil exatamente porque é mais reflexivo e autoconsciente do que qualquer juiz verdadeiro precisa ou, dada a urgência do trabalho, precisaria ser”.

O juiz Hércules, portanto, deve ser enxergado não como um juiz real, mas sim como uma ficção, vez que é capaz de analisar profundamente todos os possíveis desdobramentos de um caso, para assim alcançar a resposta certa, a melhor resposta.

Por sua vez, François Ost em seu clássico trabalho *Júpiter, Hércules e Hermes: três modelos de juiz* apresenta estes três tipos de magistrados, cada um representando um paradigma diferente.

O primeiro, o juiz Júpiter é o homem da lei, aquele marcado pelo sagrado e transcendental. Representa o modelo jurídico clássico e codificado, possuindo como característica a hierarquia superior da lei, dentro da figura piramidal de validade das normas (OST, 1993, p. 172-173). Em outras palavras, da lei, sempre clara e de completude irrestrita, irradia a justiça; e o juiz Júpiter a aplica.

Na sua segunda alegoria, Ost utiliza a imagem de Hércules, proposta por Dworkin. Para Ost (1993, p. 177-178), este juiz atua como engenheiro social, aplicando a legislação, mas indo além. É capaz de adaptar suas decisões as necessidades e circunstâncias, controla a aplicação de penas, e está apto a lidar com todos os casos desafiadores. A efetividade da decisão é suficiente para a validade dela. Aqui se representa o momento constitucional na qual a supremacia da lei é posta em xeque, por exemplo, pela discussão dos princípios jurídicos.

Ost (1993, p.180) afirma que “se puede observar que, con todo, Hércules y Júpiter no son más que dos imágenes del Derecho, dos modelos, dos tipos ideales bastante alejados de la realidad jurídica⁴³”. Estes modelos, em certa medida opostos, não são capazes de representar a realidade, em toda a sua potência.

Por isto, Ost (1993, p. 182) apresenta a figura do juiz Hermes, representado pelo Deus mensageiro; e enquanto mensageiro, menos relevante que a própria comunicação a ser enviada. Comparativamente, tem-se um juiz que não é o foco de atenção, mas sim promove interações e reestabelece a comunicação, além de julgar o caso. Por isto, poderia ser retratada pela alegoria de uma rede.

O juiz Hermes representa, então, o momento atual do direito, mais complexo e dialógico, onde a figura do juiz e sua atuação não pode ser superior que a materialização do direito. Conforme Ost (1993, p. 183):

Si es verdad que somos al mismo tiempo los herederos del Derecho liberal generado por el Estado de Derecho y del Derecho social producido por el Estado asistencial, si es verdad también que estas dos formas de Estado han entrado ellas mismas en crisis, sin por ello haber desaparecido, si es verdad, en fin, que de estos trastornos surge un Derecho postmoderno cuyos contornos no se delinearán nítidamente, se comprobará entonces el grado de complejidad de la situación presente.⁴⁴

Ao observarmos os três tipos de juiz brevemente apresentados – Júpiter, Hércules e Hermes – é possível concluir que no âmbito dos processos estruturais a presença do último é a mais adequada. A própria comparação feita com uma rede,

⁴³ “Se pode observar, contudo, que Hércules e Júpiter nada mais são do que duas imagens do Direito, dois modelos, dois tipos ideais bastante distantes da realidade jurídica”. Traduzido pelo autor.

⁴⁴ “Se é verdade que somos ao mesmo tempo herdeiros do direito liberal gerado pelo Estado de Direito e do direito social produzido pelo Estado de bem-estar social, se também é verdade que essas duas formas de Estado entraram elas mesmas em crise, sem terem desaparecido, se é verdade, por fim, que dessas convulsões emerge um direito pós-moderno cujos contornos não se delinham nitidamente, se verificará então o grau de complexidade da situação atual”. Traduzido pelo autor

representa bem a necessidade de criação de teias de comunicação entre todos os envolvidos nas demandas estruturais.

Nestes litígios não se busca um juiz protagonista, mas sim um magistrado apto a fomentar o diálogo entre os envolvidos, que se preocupe com as consequências de sua decisão, ciente das peculiaridades dos casos e das dificuldades advindas dos problemas estruturantes, do caráter prospectivo destas demandas, das perspectivas diversas existentes, bem como das adaptações procedimentais necessárias.

A magistrada Taís Schilling Ferraz (2019, p. 520), com propriedade, pontua que o juiz adequado para lidar com processos estruturais deve ser menos protagonista e mais facilitador e promotor do diálogo, da autonomia e da corresponsabilidade dos sujeitos relacionados com a solução do problema judicializado, ou suscetível de judicialização. Deve ser o menos necessário possível, enquanto substituto da vontade das partes e demais interessados, que são os protagonistas: a substitutividade judicial deve dar lugar à mediação e gestão dos conflitos.

O magistrado deve estar adaptado às mudanças processuais recentes que ampliaram os poderes das partes, instituíram decisões parciais de mérito, flexibilizaram princípios como o da adstrição e estabilização da demanda. Suas decisões não são meros instrumentos para a suposta erradicação do conflito, mas oportunidades de transformação social, a partir da construção e implementação de soluções, nas quais os próprios interessados têm destaque.

Ciente da importância do papel do juiz no deslinde da lide estrutural, apresentar-se-ão, a seguir as formas consensual, adjudicada e compartilhada de solução.

3.1. A VIA CONSENSUAL

O processo estrutural é ambiente propício para a consensualidade. Dada a sua complexidade e multipolaridade, bem como o tempo necessário para readequar a estrutura *sub judice*, a solução consensual tende a produzir melhores resultado que a solução imposta pelo Judiciário.

Para fins ilustrativos, vale retomar tanto o caso *Brown II*, como a Ação Civil Pública do carvão, já mencionados nesta tese, na seção anterior. Não importa o país de origem do caso, a relevância da consensualidade é claramente vislumbrada.

Em *Brown v. Board of Education I*, a decisão da *SCOTUS* determinou o fim da segregação racial no ambiente escolar. Contudo, esta decisão não pôde ser efetivada na prática, tornando necessário o caso *Brown II*. Perceba-se que ao determinar o imediato fim da segregação racial no âmbito escolar, não se levou em conta todo um ambiente, social e cultural, contrário à implementação da medida.

Em *Brown II* foi necessário determinar que a medida estrutural (dessegregação) ocorresse “*with all deliberate speed*”, oportunizando tempo e condições materiais para que os governos e legislativos estaduais efetivassem a decisão, evitando desordem e violência social.

Já na Ação Civil Pública do carvão os maiores avanços foram obtidos graças ao diálogo. Importante lembrar que o processo se iniciou em 1993, e o trânsito em julgado ocorreu apenas em 2014. Neste momento não houve consensualidade, de modo que diversos recursos foram interpostos, buscando a manutenção do conflito em juízo de conhecimento. A partir da fase dois, o diálogo começou a ser incentivado.

Na fase três, com a criação do grupo de assessoramento técnico de juízo e a necessidade de decidir mediante consenso, diminuiu-se a litigiosidade interna, e foi possível celebrar 19 acordos, abrangendo mais de 70% da área degradada.

Em ambos os casos, houve necessidade de diálogo tanto para a elaboração, como efetivação das medidas. Entenda-se: a consensualidade permeia todo o processo, inclusive e especialmente a execução do plano.

De acordo com Ada Pellegrini Grinover (2015, p. 1-2), o minissistema brasileiro de métodos consensuais de solução judicial de conflitos é composto por três marcos regulatórios: a Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça, o Código de processo civil de 2015, e a lei de mediação – lei n. 13.140/2015. Os Métodos Adequados de Resolução/Solução de Conflitos (MARCAs ou MASCs) são fortemente influenciados por tais normas.

A Resolução n. 125 do CNJ instituiu a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, buscando assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

O atual CPC, em seu art. 3^o⁴⁵, não apenas autoriza a arbitragem, mas prevê que o Estado deve promover as formas consensuais de solução de conflito, e que isto deve ser estimulado por todos os envolvidos no processo: partes, juízes, membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, etc. Desta forma, o diploma processual civil acolheu e aprofundou a política nacional adequada de tratamento de conflitos, erigindo a solução consensual à norma fundamental. Trata-se também de forma de oportunizar um acesso efetivo à justiça⁴⁶, princípio que hoje é compreendido de forma muito mais ampla que o mero acesso ao Judiciário.

Estabeleceu-se, portanto, um sistema de justiça multiportas, reconhecendo que a depender do litígio, existirão formas mais adequadas para sua solução. Igualmente, não se deve esquecer que a incapacidade do Judiciário em lidar com as demandas apresentadas em duração razoável também deve ser levada em consideração.

O desenvolvimento de um sistema de justiça multiportas encontra seu fundamento no equilíbrio delicado de dois fatores: primeiro, pragmaticamente, na incapacidade estrutural do Poder Judiciário para solucionar os conflitos em prazo razoável; segundo, sob o aspecto jurídico-sociológico, na compreensão de que há meios mais adequados para a resolução de certas espécies de litígio (DIDIER Jr.; FERNANDEZ, 2023, p. 148).

Por fim, a lei n. 13.140/2015 dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, prestigiando, entre outros princípios, em seu art. 2^o⁴⁷, a imparcialidade do mediador, a isonomia entre as partes e a sua autonomia da vontade, bem como a busca pelo consenso.

⁴⁵ Art. 3^o Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1^o É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2^o O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3^o A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

⁴⁶ Neste sentido, Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p. 25-27), se referem à terceira onda de acesso à justiça reconhecendo a pluralidade de mecanismos de soluções de conflitos, alguns mais adequados que outros dependendo da situação.

⁴⁷ Art. 2^o A mediação será orientada pelos seguintes princípios: I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI - busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé.

§ 1^o Na hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.

§ 2^o Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.

O próprio projeto de lei n. 03/2025, que disciplina o processo estrutural, prevê em seu art. 2º, I, como norma fundamental, a “prevenção e resolução consensual dos litígios estruturais, judicial ou extrajudicialmente”

É importante ter claro que para um sistema de justiça multiportas funcionar adequadamente, todas as “portas” devem ser eficientes. A escolha pelo meio autocompositivo deve partir da ciência de que ele será mais eficiente para lidar com o conflito, ainda que todas as opções sejam capazes de solucioná-lo de forma efetiva.

Não se trata de escolher o meio menos ruim, mas sim o mais adequado, partindo-se da premissa de que todos poderiam ser eficientes. Caso contrário, não se tem uma justiça multiportas real; a escolha não deve ser definida pela ineficiência de algum dos métodos a disposição, mas sim, pela capacidade da técnica escolhida em solucionar a questão posta de forma mais robusta.

Taruffo (2007, p. 270) complementa pontuando que para a existência de um sistema de métodos adequados de solução de controvérsias é pré-requisito a existência de um sistema de justiça pública eficiente. As partes devem poder escolher livremente, conforme suas preferências e necessidades, entre as várias técnicas de resolução de controvérsias, as quais devem possuir equivalência funcional entre si. Ou seja, todas as vias, inclusive a jurisdicional, devem ser teoricamente capazes de solucionar o conflito, com o mesmo nível de eficiência. Portanto, é necessário que os legisladores atuem para garantir acesso efetivo à justiça pública. Caso contrário, se a jurisdição estatal não for acessível, nem eficiente, não apenas ocorrerá uma violação grave às garantias constitucionais, como também não haverá escolha; desnatura-se a lógica dos métodos adequados de solução de conflitos, pois estes não mais serão de livre eleição pelo interessado, e sim a única forma de lidar com o conflito específico, logo, inevitável.

Não resta dúvida, portanto, que há arcabouço normativo, presente e futuro, para que a solução negociada esteja presente no processo estruturante. Ela tende a ser mais flexível e adaptável às peculiaridades do litígio estrutural, já que neste meio de solução, o foco é a vontade das partes e o papel proativo do magistrado. Todavia, isto não impede que a adjudicação venha a ser utilizada, caso compreenda-se que esta é a melhor solução.

Para o êxito da consensualidade nos processos estruturais, dois elementos devem estar presentes no que tange os sujeitos envolvidos: i) a ampla participação e ii) a adequada informação.

Diferentemente do que prevê tanto o CPC, em seu art. 166, *caput* e §§ 1º e 2º⁴⁸, como o art. 2º, VII⁴⁹, da lei de mediação, não há espaço para a confidencialidade, típica da consensualidade privada.

Nos litígios estruturantes é devida ampla publicidade de todos os atos negociais praticados, bem como de seus resultados. Estar-se-á diante de conflito multipolar, e a garantia de possibilidade de participação dos envolvidos permite não apenas a apresentação das distintas percepções daquela realidade, como também o fortalecimento do debate, e a legitima a partir da participação social.

Elton Venturi (2022, p. 131) pontua que a participação deliberativa e a governança pública legitimam a implementação de procedimentos judiciais e extrajudiciais de resolução consensual de litígios, desde vez que demonstrem a real e livre intenção dos titulares dos direitos transindividuais. A transação destes direitos é cabível sempre que se revelar a solução mais eficiente e adequada para sua proteção.

Autocomposição e cidadania, portanto, andam juntas. Ao estimular a consensualidade, o ordenamento jurídico também impulsiona o envolvimento do cidadão no desenho da decisão, tornando-o protagonista desta. A consensualidade nos processos estruturais também estimula a cidadania.

Sendo a solução negocial importante instrumento de desenvolvimento da cidadania, a relevância política do art. 3º, §2º⁵⁰, do diploma processual civil é clara.

⁴⁸ Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

§ 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes.

§ 2º Em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação. (...)

⁴⁹ Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

(...)

VII – confidencialidade

(...)

⁵⁰ Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

Este espírito democrático foi vital para a elaboração do CPC: o estímulo à autocomposição é um reforço da participação popular no exercício do poder de solução de litígios (DIDIER JR.; FERNANDEZ, 2023, p. 148).

As audiências públicas também possuem características democráticas e assumem papel relevante na publicização e participação, pois estão ligadas às práticas democráticas; são aptas a permitir decisões com legitimidade e transparência, quando constituírem espaços de deliberação, com a participação, direta ou indireta, daqueles que podem sofrer os reflexos das decisões (CÂMARA, 2018, p. 191).

Nota-se que a realização de audiências públicas em processos estruturais, permite não apenas a participação dos interessados, mas também dota decisões e acordos de legitimidade e transparência, além de suprir déficits informacionais.

Além das audiências públicas, a presença de *amicus curiae* pode colaborar com informações importantes para o deslinde da controvérsia estrutural, ampliando o debate e o contraditório. Trata-se de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada com representatividade adequada (art. 138, CPC⁵¹), apta a influenciar a causa, mediante sua participação, ofertando ao julgado elementos relevantes para sua cognição. Sob esse viés, Fachin e Schinemann (2018, p. 238) defendem que a legitimidade democrática da decisão só será alcançada se o magistrado tiver acesso à ampla gama de intelecções acerca do tema.

Estes institutos estimulam a ampla participação e permitem que os envolvidos tenham informações adequadas acerca da causa.

Trata-se de preocupação já levantada por Abram Chayes (1976, p. 1300), ao lecionar que o interesse em obedecer voluntariamente a uma decisão será ampliado com a promoção de um regime de boa-fé negocial entre as partes; o que é improvável de ocorrer sem detalhado conhecimento das negociações. Caso um acordo proposto pelas partes seja inadequado na visão do magistrado, e haja o

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

⁵¹ Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

desinteresse dos envolvidos em nova negociação, será papel do juiz decidir, e por isso o magistrado precisa ter um conhecimento detalhado da causa.

Na mesma linha, a precisa lição de Arenhart, Osna e Jobim (2021, p.195):

Boa-fé e completa informação dos sujeitos, portanto, são elementos que devem estar alocados no coração de qualquer solução consensual de problemas estruturais. O sucesso dessa forma de solução depende do exato conhecimento do problema existente e das possibilidades dos envolvidos em oferecer a melhor solução possível a ele. Ademais, é imprescindível o completo domínio por parte do magistrado a respeito daquilo que será realizado e dos possíveis impactos para o caso estrutural.

De fato, e especialmente em um litígio estrutural, o não conhecimento detalhado da causa impede a pactuação de um acordo adequado. É preciso ter informações robustas sobre o problema estrutural, limites, possibilidades de solução e até mesmo eventuais discordâncias; a assimetria informacional representa grave óbice à reestruturação. Como já tratado na presente tese, o papel do juiz na demanda estrutural vai além de mero espectador, e de garantidor de igualdade entre as partes.

Outro elemento que pode estimular a autocomposição estrutural é o uso de *nudges*. Cass Sustein (2015, p. 417) ensina que: “*nudges are interventions that steer people in particular directions but that also allow them to go their own way (...) To qualify as a nudge, an intervention must not impose significant material incentives (including disincentives)*”⁵².

Ou seja, *nudges*, em português informal, “empurrão”, “cutucada” são intervenções que buscam direcionar as ações de pessoas, auxiliando na tomada de decisão, mas permitindo que os sujeitos possam exercer suas escolhas livremente. É pressuposto que o *nudge* seja transparente e não determine a ação da pessoa.

Desta forma, *nudges* podem ser utilizados para estimular políticas públicas e, no sentido desta seção, estimular a autocomposição, inclusive em litígios estruturais. Dennis Verbicaro (2023, p. 147) aponta que *nudges* podem servir como elementos sugestivos, produzindo esclarecimentos orientados, estimulando um estágio

⁵² “Os empurrões são intervenções que orientam as pessoas em determinadas direções mas que também lhes permitem seguir o seu próprio caminho (...) Para se qualificar como um empurrão, uma intervenção não deve impor incentivos materiais significativos” (incluindo desincentivos)”. Traduzido pelo autor.

avançado de bem-estar social, permitindo acesso à informação adequada, podendo agentes econômicos e o próprio Estado utilizá-los para desestimular hábitos negativos; quando usados para finalidades negativas ou ilícitas estamos diante de *sludges*.

Inclusive, já se defendeu que os *nudges* podem permitir que se tire vantagem dos vieses comportamentais, incentivando as pessoas a fazerem o melhor para elas e para a sociedade. No âmbito público podem auxiliar na concretização de políticas públicas, a partir da compreensão do comportamento humano e implementação de ações que visem o bem-estar social (ANDRADE; GÓES; PEREIRA, 2022, p. 9).

Desta forma, é plenamente possível e salutar o uso de estímulos para impulsionar a possibilidade de autocomposição em questões estruturais, e até mesmo na organização de audiências públicas.

Exemplos de estímulos úteis para esta finalidade são: organização de ambiente de audiências informal e acolhedor, com mesa redonda e cadeiras dispostas de modo a diminuir a sensação de conflito; estimular nos envolvidos a criação de diversas soluções cabíveis, para análise conjunta delas; o oferecimento de alimentos doces para tornar o ambiente menos estressante; focar nos interesses discutidos e não nas posições eventualmente antagônicas.

Os *nudges* são elementos que permitem aos envolvidos manterem suas opiniões, mas que podem gerar estímulos positivos para o melhor desenvolvimento do litígio estrutural.

Ademais, vale pontuar que é plenamente possível, como se discutirá mais à frente, que o litígio estrutural venha a ser tratado extrajudicialmente, já que esta também é uma das opções cabíveis; o uso de *nudges* nesta esfera é igualmente aconselhado.

3.1.1. Superando as críticas de Fiss à autocomposição

Conforme já reiterado nesta pesquisa, a via consensual tende a ser a mais adequada para a solução de demandas estruturantes. Todavia, ela não é imune a críticas. É melhor um acordo ruim sem conflito, ou uma boa briga que culmine em uma decisão justa? Esta questão que é comum na praxe forense em demandas individuais bipolares, assume especial relevância no ambiente multipolar.

Uma vez que Owen Fiss é uma das principais referências utilizadas nesta tese, é importante enfrentar as críticas que faz às *ADRs – Alternative dispute resolutions* –, em seu artigo intitulado “*Against settlement*”. O artigo não busca criticar os métodos alternativos de solução de conflitos (hoje, chamados de “métodos adequados”), especificamente a autocomposição, em processos estruturantes, apesar de envolver a temática das políticas públicas; ainda assim, são ponderações que precisam ser enfrentadas.

De forma crítica, Fiss (1984, p. 1075) afirma que:

*I do not believe that settlement as a generic practice is preferable to judgment or should be institutionalized on a wholesale and indiscriminate basis. It should be treated instead as a highly problematic technique for streamlining dockets. Settlement is for me the civil analogue of plea bargaining: Consent is often coerced; the bargain may be struck by someone without authority; the absence of a trial and judgment renders subsequent judicial involvement troublesome; and although dockets are trimmed, justice may not be done. Like plea bargaining, settlement is a capitulation to the conditions of mass society and should be neither encouraged nor praised.*⁵³

As críticas de Fiss (1984, p. 1076-1087) se baseiam em quatro pontos principais que desenvolve na obra em questão: i) o desequilíbrio de poder (recursos financeiros); ii) a ausência de consentimento legítimo no acordo; iii) a falta de base para um envolvimento judicial continuado; iv) justiça (adjudicação) é preferível à paz (autocomposição).

Quanto à primeira crítica, Fiss (1984, p. 1076) afirma que os litigantes não estão em posição de igualdade, *a priori*, e que os recursos financeiros não são distribuídos igualmente. Isto faz com que a parte mais pobre fique em desvantagem por não conseguir prever, dada a assimetria informacional, o deslinde do conflito; também força a parte mais pobre a acordar tendo em vista o recebimento mais rápido da indenização, ainda que o resultado seja injusto; por fim, a parte

⁵³ “Eu não acredito que o acordo como prática genérica seja preferível ao julgamento ou deva ser institucionalizado de forma indiscriminada e generalizada. Deve ser tratado em vez disso como uma técnica altamente problemática para agilizar processos. O acordo é para mim o análogo civil da negociação de pena: o consentimento é frequentemente forçado; o acordo pode ser firmado por alguém sem autoridade; a ausência de julgamento torna o subsequente envolvimento judicial problemático; e embora os processos sejam reduzidos, a justiça pode não ser feita. Como a negociação de pena, o acordo é uma capitulação às condições da sociedade de massa e não deve ser nem encorajado nem elogiado”. Traduzido pelo autor

hipossuficiente pode não ter os recursos financeiros necessários para a manutenção da demanda judicial.

Fiss (1984, p. 1078-1080) também pontua a ausência de consentimento legítimo para acordar, especialmente em demandas coletivas. Neste caso, a crítica se direciona à falta de regras para definição de representatividade adequada de legitimados extraordinários.

O primeiro conjunto de críticas pode ser superado por mecanismos tradicionais existentes no direito brasileiro, alguns inclusive já citados nesta tese, que assumem papel ainda mais relevante nas demandas estruturais. Audiências públicas, participação de *amici curiae*, a busca pela igualdade e efetivo contraditório, previstos no art 7º, CPC⁵⁴, agem para minorar essa disparidade de recursos.

Já a questão da representatividade adequada precisa ser observada por outro prisma. A questão não é saber se o legitimado representa perfeitamente todos os interesses do grupo; em um processo estrutural multipolar isto é impossível, inclusive porque pode-se ter interesses antagônicos dentro do mesmo polo processual.

Há a necessidade de estabelecer instrumentos que permitam que o grupo se faça presente no processo por meio de um representante adequado, garantindo assim tanto a legitimidade de soluções consensuais, como adjudicadas. E tais instrumentos existem (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 200).

A preocupação deve sair da busca pela perfeita representação adequada e passar a ser a garantia de mecanismos que reforcem a qualidade desta representação de interesses.

A terceira crítica apontada por Fiss (1984, p. 1082), é que os partidários da ADR presumem que o julgamento é o fim do processo, comparando a decisão com o acordo. Todavia, há causas em que a presença do juiz é essencial, mesmo após o julgamento.

Para Fiss (1984, p. 1083) é o caso das reformas estruturais, nas quais os tribunais buscam salvaguardar os valores públicos por meio da reestruturação de organizações burocráticas. O papel do juiz nestas situações é contínuo, devendo supervisionar e gerenciar o processo de recuperação por um período longo, talvez

⁵⁴ Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

para sempre: há casos de dessegregação escolar, bem como casos antitrustes, que estão pendentes por vinte ou trinta anos.

A preocupação do renomado autor é pertinente. Contudo, em processo estruturais, diversas cautelas devem ser tomadas para o entabulamento de um acordo, e como já tratado, o acordo não afastará a presença do magistrado, cuja dedicação é essencial, em acompanhar a causa.

Exemplo importante é citado por Leonardo Silva Nunes (2020, p. 508) ao mencionar o caso do rompimento da barragem de mineração na cidade de Mariana/MG, onde o juiz participou da construção do acordo, mediante audiências de conciliação participada. Nesta oportunidade, foi oportunizada a sustentação oral de instituições interessadas, deliberando acerca de efeitos e consequências da autocomposição.

É possível ir além, uma vez que o juiz pode participar da fase de implementação das medidas estipuladas, conforme se verá em momento posterior.

A última crítica levantada por Fiss (1984, p. 1085) é que a realização de um acordo pode encerrar a causa, gerando “pacificação”, mas isto não seria sinônimo de justiça. E que isto poderia impedir que outros fossem beneficiados por uma decisão ideal, justa.

Atualmente, há no Brasil um sistema de justiça multiportas. A Jurisdição não é o único método de solução adequada de conflitos, de modo que não é correto supor que apenas o Judiciário é apto a alcançar uma decisão justa.

Caso o acordo seja entabulado com as devidas cautelas, ele é sim capaz de alcançar a “justiça” pretendida por Owen Fiss, talvez até em maior medida. Na mesma linha de raciocínio, Leonardo Nunes (2020, p. 201) afirma que “não faz sentido, nos dias de hoje, supor que apenas o Estado (Poder Judiciário) seria capaz de aproximar uma realidade recalcitrante dos nossos ideais”.

Todas estas quatro críticas levantadas por Fiss precisam ser observadas. Mesmo que sejam superáveis, conforme demonstrado, não deixam de ser alertas relevantes que precisam ser observados no caso concreto.

Percebe-se que a preocupação de Owen Fiss ao elaborar tais críticas não é com o processo bipolar. Sua preocupação se torna relevante quando estar-se-á diante de um litígio estrutural, na qual a presença do juiz assume relevo, em face da mera vontade das partes. A questão é que a presença do magistrado e o acordo,

enquanto solução hígida do conflito, não são excludentes; podem e devem, se possível, conviver em prol de uma reforma estrutural exequível, eficiente e legítima.

Amy Cohen (p. 1162) afirma que: “thus far, I have read Fiss's critique of ADR not as an abstract institutional comparison with adjudication, but rather as a critique of a certain kind of political privatization (...)”⁵⁵.

A autora, corretamente, posiciona as críticas de Fiss dentro do contexto em que o autor estava inserido, e assim elas devem ser lidas: o estudioso buscava a efetivação de valores públicos, comumente alcançados por processo estruturais, e não acreditava que mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos, como a autocomposição sem a participação do magistrado, alcançaria tais finalidades.

O ponto fulcral é a presença do Judiciário; os juízes representam o Estado, e conseqüentemente o povo, diferentemente do que ocorre em formas de ADR⁵⁶. No texto “*Out of Eden*”, Fiss (1985b, p. 1673) deixa clara sua posição:

Adjudication is more likely to do justice than conversation, mediation, arbitration, settlement, rent-a-judge, mini-trials, community moots or any other contrivance of ADR, precisely because it vests the power of the state in officials who act as trustees for the public, who are highly visible, and who are committed to reason.

É importante pontuar que se a questão para validar procedimentos não adjudicatórios é a presença indireta do Estado, há formas não judiciais de alcançar tal desiderato. Ministério Público e Defensoria Pública, por exemplo, podem preencher esse requisito, através de procedimentos extrajudiciais.

Desta forma, refutadas as críticas de Fiss, é importante analisar como os litígios estruturais também podem ser solucionados na via extrajudicial.

3.1.2. A importância da tutela extrajudicial em litígios estruturantes

⁵⁵ “Até agora, interpretei a crítica de Fiss à ADR não como uma comparação institucional abstrata com a adjudicação, mas sim como uma crítica a um certo tipo de privatização política”. Traduzido pelo autor.

⁵⁶ No original, o autor utiliza a expressão ADR- *alternative dispute resolution*. No contexto brasileiro atual a expressão *métodos adequados de solução de conflitos* possui o mesmo sentido – métodos não adjudicatórios. A doutrina majoritária brasileira não utiliza a expressão *métodos alternativos*, para evitar a ideia de que a Jurisdição/adjudicação seja prioritária, como tradicionalmente se fez.

Dentro da lógica do sistema de justiça multiportas, não se pode olvidar do âmbito extrajudicial. Não apenas pelo fato de ser outra “porta”, mas também por reduzir a demanda no âmbito judicial.

Ana Beatriz Santos (2024, p. 410) pontua que priorizar métodos extrajudiciais de resolução de conflitos minimiza a sobrecarga do Poder Judiciário, cujo funcionamento demonstra a incapacidade de julgar os processos em duração razoável; bem como, no âmbito de diversos litígios estruturais não há capacidade institucional de lidar com a complexidade inerente a eles.

A autocomposição não pode ficar restrita à esfera judicial.

Fredie Didier Jr., e Leandro Fernandez (2024, p. 426) defendem, corretamente, a existência do processo estrutural extrajudicial, compreendendo-se processo, em sentido amplo, como meio para solução de problemas jurídicos, afinal, é possível que a condução dos atos destinados à solução de um problema estrutural ocorra no âmbito de um processo administrativo. Desta maneira, agências reguladoras, tribunais de contas e o próprio Conselho Administrativo de Defesa Econômica são exemplos de instituições que podem decidir ou promover soluções consensuais em relação a problemas jurídicos estruturais, nas respectivas áreas de competência. Os autores defendem, inclusive, que instituições sem atribuição para eventual julgamento (na esfera administrativa), como o Ministério Público, pode desenvolver, juntamente com o(s) futuro(s) réu(s), a negociação para a solução do estado de desconformidade estruturado.

Neste aspecto a figura do Ministério Público ganha especial relevo⁵⁷. Não apenas pelo fato de o MP ser legitimado ativo para a propositura de ações coletivas, como também pela sua feição institucional. Previsto, de forma mais específica, na Constituição da República de 1988, a partir de seu art. 127⁵⁸, o MP passou a ser instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, com a incumbência de defender interesses sociais e individuais indisponíveis, bem como, nos termos do art. 129, III⁵⁹, promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a

⁵⁷ Para um estudo mais específico acerca do MP, vide: SILVA, Sandoval Alves da. **O Ministério Público e a concretização dos direitos humanos**. Salvador, JusPodivm, 2016.

⁵⁸ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (...)

⁵⁹ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
(...)

proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. O MP possui grande potencial de ser vetor para mudanças sociais.

A atuação extrajudicial do MP foi prevista inicialmente nos art. 8º, 9º e 10 da LACP, que dispõem sobre o Inquérito Civil (IC), e aprofundada pela Resolução n. 23/2007 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).

O art. 1º⁶⁰ desta resolução prevê que o IC será apurado para apurar fato que venha a autorizar a atuação do MP. Normalmente esta atuação se resume ao arquivamento do inquérito caso não seja apurado nenhum ilícito, ou, no caso de ilícito identificado, à propositura de demanda judicial.

A lógica binária lícito e ilícito – ajuizamento de ação e arquivamento – não basta quando se trata de demandas estruturais. Primeiro, porque como já tratado, o problema estrutural pode não ser um ilícito. Segundo, porque pode-se concluir que haverá necessidade de ação judicial para discutir eventual problema estrutural. Por que não utilizar o IC para intervir na realidade, de forma extrajudicial?

Vitorelli (2024, p. 163) aponta que o papel do IC foi sendo ampliado, repensado e expandido com o passar do tempo, de modo que a solução pode ir além às opções supracitadas. O IC passou a ser encarado como um instrumento de intervenção na realidade, apto a solucionar um problema.

Além do IC, existe o chamado Procedimento Administrativo (PA), regulamentado no art. 8º⁶¹ da Resolução 174 do CNMP. Trata-se de instrumento mais flexível, de caráter amplo capaz de acompanhar e fiscalizar, de forma contínua, políticas públicas ou instituições. Possui, portanto, perfil mais adaptado para lidar com questões estruturais, e potencialmente gerar uma solução consensual.

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

(...)

⁶⁰ Art. 1º O inquérito civil, de natureza unilateral e facultativa, será instaurado para apurar fato que possa autorizar a tutela dos interesses ou direitos a cargo do Ministério Público nos termos da legislação aplicável, servindo como preparação para o exercício das atribuições inerentes às suas funções institucionais.

Parágrafo único. O inquérito civil não é condição de procedibilidade para o ajuizamento das ações a cargo do Ministério Público, nem para a realização das demais medidas.

⁶¹ Art. 8º O procedimento administrativo é o instrumento próprio da atividade-fim destinado a: I – acompanhar o cumprimento das cláusulas de termo de ajustamento de conduta celebrado; II – acompanhar e fiscalizar, de forma continuada, políticas públicas ou instituições; III – apurar fato que enseje a tutela de interesses individuais indisponíveis; IV – embasar outras atividades não sujeitas a inquérito civil. Parágrafo único. O procedimento administrativo não tem caráter de investigação cível ou criminal de determinada pessoa, em função de um ilícito específico.

Deve-se aproveitar o ambiente maleável do procedimento administrativo para, por meio de reuniões diversas, dialogar com os envolvidos e estimular mudanças práticas graduais em direção à correção do litígio estrutural. É um mecanismo mais adequado do que o IC, que já possui carga litigiosa.

Além dos mecanismos citados, existe a recomendação do MP. Prevista na lei complementar n. 75/93, em seu art. 6º, XX⁶², a recomendação é, como o próprio nome deixa claro, apenas uma recomendação. Ela aponta a necessidade de determinada situação de relevância pública ser aprimorada; não possui caráter coercitivo. Seu caráter persuasivo é explicitamente reforçado no art. 1º, § único⁶³ da resolução n. 164/2007 do CNMP.

Desta forma, não é o melhor instrumento à disposição para promover uma mudança estrutural pela via do consenso, ainda que possa culminar em uma ação judicial futura com este objetivo. Explica-se: a recomendação é ato unilateral do MP, o que já, *a priori*, afasta o diálogo.

Ainda assim, pode ser propulsora de mudanças, a depender de seu conteúdo, e de sua recepção por quem é alvo dela. A verdade é que independente da ferramenta extrajudicial utilizada, nenhuma mudança mínima ocorrerá se não houver consciência do problema estrutural e da importância de reorganização da estrutura. A boa-fé é vital independentemente do âmbito em que se articula a recomposição estrutural.

Gisele Góes, Sandoval Alves da Silva e Thiago Vasconcelos Jesus (2020, p. 295), reforçando a importância dialógica da atuação do MP, chegam a afirmar que: “(...) eventual postura ministerial que afaste referida premissa do diálogo e priorize a litigância implica atuação processual carente de interesse-necessidade, especialmente quando não se utiliza previamente o instrumento dialógico da recomendação”.

⁶² Art. 6º, XX - expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como ao respeito, aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis.

⁶³ Art. 1º A recomendação é instrumento de atuação extrajudicial do Ministério Público por intermédio do qual este expõe, em ato formal, razões fáticas e jurídicas sobre determinada questão, com o objetivo de persuadir o destinatário a praticar ou deixar de praticar determinados atos em benefício da melhoria dos serviços públicos e de relevância pública ou do respeito aos interesses, direitos e bens defendidos pela instituição, atuando, assim, como instrumento de prevenção de responsabilidades ou correção de condutas.

Parágrafo único. Por depender do convencimento decorrente de sua fundamentação para ser atendida e, assim, alcançar sua plena eficácia, a recomendação não tem caráter coercitivo.

Ademais, existe o compromisso de ajustamento de conduta, também chamado de termo de ajustamento de conduta (TAC). Está previsto no Art. 5º, § 6º⁶⁴, da lei da Ação Civil Pública, e autoriza que os legitimados a propor ACP (art. 5º, incisos⁶⁵) realizem acordos dotados de força executiva extrajudicial, com o agente que praticou o ilícito. É plenamente possível que deste acordo, dialogado, seja entabulada a solução para determinado litígio estrutural.

Por fim, é importante notar que não se trata de um instrumento exclusivo do Ministério Público. Por mais que ele possua diversas ferramentas extrajudiciais à sua disposição, e, por isso, tenha maiores possibilidades de atuação extrajudicial, o TAC pode ser tomado por uma gama de outros legitimados, como a própria Defensoria Pública.

De fato, conforme corretamente apontam Humberto Dalla Bernardina de Pinho e José Roberto Mello Porto (2020, p. 455), tanto o Ministério Público, quanto a Defensoria Pública ocupam destacado papel no sistema judiciário, nas esferas extrajudicial e judicial, enquanto instituições constitucionais permanentes.

A construção de um novo modelo de atuação consensual administrativa busca não apenas evitar ou eliminar conflitos de relevância social, mas também garantir a proteção do interesse público e a concretização dos direitos fundamentais individuais e sociais, inclusive e especialmente em demandas coletivas e difusas. Os princípios constitucionais que guiam a atividade administrativa estatal, quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, também devem orientar as soluções consensuais administrativas, contribuindo para a efetivação do devido processo legal, tanto no âmbito substancial, quando processual (VENTURI, 2022, p. 130-131).

Não há dúvida que litígios estruturais podem ser resolvidos no âmbito extrajudicial. Não apenas por ser um possível método adequado de resolução de

⁶⁴Art. 5º, § 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

⁶⁵ Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. (...)

conflitos, mas também por existirem diversos mecanismos capazes de apontar e estimular os envolvidos em prol da superação do estado desestruturado.

Contudo, para alcançar a finalidade almejada em tempo adequado, a consensualidade se mostra essencial e deve ser estimulada, até mesmo com *nudges*, sob pena de aumentar a chance do litígio ser resolvido de forma adjudicada, gerando maior demora, descumprimentos e recursos processuais. Ou pior, do litígio não ser solucionado e a situação de desestruturar ainda mais.

3.1.3. Vantagens e desvantagens da via autocompositiva. Afinal, o que é um bom acordo?

Após a análise de diversos elementos atinentes à via consensual, ainda resta a seguinte pergunta: afinal, o que é um bom acordo? E mais especificamente, o que é um bom acordo nos litígios estruturais? Trata-se de pergunta de difícil resposta, em litígios bipolares, e ainda mais complexa diante de litígios multipolares.

Primeiramente para definir um acordo como positivo, é necessário compará-lo com a opção diversa, o processo judicial. Quanto melhor, ou seja, mais próximo da satisfação total da parte, for o acordo em comparação ao processo judicial, mais estímulo haverá para sua celebração.

Um dos elementos centrais para responder à pergunta feita é o critério “tempo”. Quanto mais demorado for o processo, em comparação ao acordo, mais estímulo haverá para firmá-lo. Considerando que o CPC, em seu art. 334⁶⁶, prevê audiência de conciliação ou mediação a ser realizada no início do procedimento comum, antes da apresentação de resposta do réu, a tendência é que a decisão judicial seja proferida posteriormente.

Neste caso, considerando que na ausência de acordo, ainda haverá, provavelmente, fase de conhecimento, recursos e fase executiva, o acordo realizado no momento inicial faz sentido, até porque impede recursos, dada a preclusão lógica. O ganho de tempo é elemento a ser considerado.

⁶⁶ Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...)

Na verdade, como é possível firmar acordos em qualquer momento processual, não apenas em um especificado para tal no procedimento, esta tendência se aplica de forma ampla, até para processos coletivos.

Acontece que esta lógica individual ou até mesmo coletiva bipolar, não se aplica para processos estruturais, uma vez que o objetivo deste é reestruturar determinada política ou instituição. Tanto o processo como o acordo estrutural são demorados e trabalhosos por natureza, vez que prospectivos.

A definição e execução de um acordo estrutural são muito mais trabalhosos e demorados que um acordo em litígio bipolar. Apesar disto, comparando acordo e demanda estruturais o primeiro permite ganho de tempo e mais importante, estimula a consensualidade e o debate, aproximando da realidade o estado de coisas a ser reestruturado.

Este ganho de tempo precisa ser visto em perspectiva futura, já que ele não trará imediatamente a resolução de um problema específico, mas a reestruturação futura desejada. Esta ausência de ganho imediato não pode ser vista como obstáculo ao firmamento de um acordo, sob pena de desnaturar o próprio objetivo estrutural da demanda.

Mais, mesmo com todos os esforços para a transação, é possível que ela falhe, não se alcançando o estado almejado de coisas. Isto é um risco comum à qualquer acordo. A diferença é que em litígios multipolares todo o esforço e diálogo que culmine em algum grau de reestruturação é positivo. Não se deve esquecer que estamos diante de uma causa cíclica, com decisões em cascata, que podem surgir mesmo após o entabulamento do acordo. Caso o acordo necessite de modificações, novas questões surjam, elas deverão ser observadas e o acordo poderá ser revisto.

A assimetria de informações também deve ser analisada sob outro enfoque. O detentor de melhores informações é capaz de definir suas expectativas de forma mais clara. As múltiplas facetas da realidade se apresentam de forma distinta para as partes (incerteza interpretativa), e em alguns casos são informações privativas gerando uma assimetria ainda maior (WOLKART, 2020, p. 356-357).

Por mais que estas informações acabem sendo compartilhadas no processo, via petição inicial, contestação, entre outras peças, é indubitável que isto impacte nas expectativas, e conseqüentemente na possibilidade de um acordo. Especialmente no início, quando o autor revela seus argumentos na peça exordial e

marca-se audiência de autocomposição, sendo que o réu ainda não apresentou contestação.

No processo estrutural esta assimetria existe, mas deve ser combatida em nome da boa-fé e da cooperação, normas ainda mais fundamentais no processo estrutural. O objetivo é reestruturar dada realidade, e para tal, não podem as partes, que realmente desejam a superação do estado de desconformidade estruturada, guardarem informações como trunfos.

Na busca pela autocomposição estruturante não se deve buscar culpados pela situação negativa existente, até pelo fato disto dificultar a realização do acordo. Todos os elementos devem ser expostos de forma clara, em prol da realização do acordo, e mais que isto, em prol da busca pela materialização da realidade desejada, ainda que de forma paulatina. O processo multipolar não pode ser interpretado como se bipolar fosse.

Se considerarmos que a tentativa de acordo ocorre no âmbito extrajudicial, como apresentou-se anteriormente, a apresentação prévia de todos os elementos argumentativos e probatórios, em um modelo semelhante ao do *discovery* americano, nivelaria de forma mais clara as percepções e estimula a autocomposição extrajudicial.

Esta estratégia, com a revelação forçada e com a atribuição de preclusão quanto aos argumentos e provas não declinados, funcionaria como uma espécie de filtro capaz de tornar simétrico o cenário fático e, assim, estimular as composições ou desistência de ações infundadas; viabilizar-se-ia o prosseguimento do processo com uma melhoria significativa das questões que demandariam comprovação (DIAS; PEREIRA, 2021, p. 66).

Analisando a questão da demora própria do processo estrutural e da assimetria de informações, pode parecer pouco provável que haja o interesse em fazer um acordo reestruturante. Entabular o plano de ação é complexo; independente de processo judicial a causa tende a demorar muito; a assimetria de informações pode beneficiar o réu, que é, direta ou indiretamente, o responsável pela crise em análise; mesmo realizando o acordo, a execução impõe seus obstáculos, tornando necessário a constante reanálise do plano acordado.

Não existe solução simples para problemas complexos; e defender o processo estrutural é estar disposto a enfrentar tais dificuldades em prol da reestruturação almejada. Assim sendo, todas as complexidades levantadas até

agora nesta tese, em termos de autocomposição não são desvantagens. São peculiaridades próprias da demanda estruturante.

A outra opção processual, uma demanda judicial com característica bipolar, não estrutural, pode até ser mais rápida e mais simples, mas não permitirá a alteração desejada; corre-se o risco até do processo desestruturar mais ainda o ambiente. Processos coletivos não estruturais, realmente, permitem uma solução mais célere, autocompositiva ou não.

Ademais, é possível não judicializar a questão, e esperar que a estrutura se corrija sem provocação externa, mas especialmente no caso de políticas públicas, esta solução não tem sido frutífera. O grande número de demandas individuais discutindo questões educacionais, ou de saúde, demonstram a desestruturação presente na realidade e os indivíduos tentando solucionar a sua própria crise, via processo individual, e não o problema de fundo. Por isto é importante saber se é possível a suspensão de ações individuais plúrimas, frente um processo estrutural em que se discuta a macro-lide de fundo.

Dentro desse panorama o acordo estrutural é positivo, e deve ser buscado. Edilson Vitorelli (2024, p. 189-192) pontua quatro vantagens para a celebração rápida de um acordo, inclusive em âmbito extrajudicial: o processo estrutural permite uma mudança institucional complexa, que muitas vezes é desejada por todos os envolvidos; em termos de *compliance* e imagem pública a autocomposição traz benefícios tanto para a pessoa jurídica, como para o Poder Público; a celebração do acordo permite argumentar diante de decisões advindas de demandas judiciais individuais; por fim, o acordo pode evitar uma decisão estrutural impositiva, menos maleável.

Há, portanto, estímulos significativos para a formalização de um acordo estrutural, seja extrajudicial, seja no curso do processo estruturante, mesmo diante de suas peculiaridades. Ainda assim uma dúvida persiste: o que caracteriza um bom acordo estrutural?

Vitorelli (2024, p. 246-253), analisando acordos extrajudiciais, aponta dois critérios que devem ser analisados concomitantemente: a qualidade do acordo decorre da sua legitimidade perante o grupo (critério procedimental); o conteúdo do acordo, frente a sua opção judicial (critério material).

O primeiro critério se relaciona com a legitimidade adequada do proponente perante o grupo. Quanto mais amplo e irradiado for o litígio estrutural, mais grupos

serão afetados (multipolaridade) e estarão representados. Neste sentido, volta-se à discussão de representatividade adequada e a importância de sua observância. Quanto mais impactante for o litígio para os representados, e, conseqüentemente, a reestruturação almejada, mais forte deverá ser a representação dos diversos interesses em jogo.

O segundo critério é o conteúdo material do acordo em face da opção judicial. Trata-se de critério bastante difícil de ser analisado, especialmente porque litígios estruturais são complexos, ou seja, há uma multiplicidade de soluções possíveis. O primeiro passo seria, então, definir qual resultado almejado; depois de escolhido o caminho (o plano) surge a dificuldade em definir como se operaria a mudança; em seguida, como a instituição funcionaria depois da reestruturação; e finalmente como valorar esta mudança.

Diante dessa dificuldade, Vitorelli (2024, p. 248-249) sugere que o acordo estrutural seja avaliado em uma matriz quadridimensional. O primeiro vetor é o valor que o acordo agrega à sociedade, em comparação com o funcionamento da instituição; no segundo se observaria qual o pedido que o legitimado considera seu direito em um processo judicial; no terceiro vetor, a possibilidade de concessão e implementação deste eventual pedido judicial; no quarto, qual o tempo adicional para obter este pedido, em comparação com o acordo. Um bom acordo seria aquele que acarreta melhoria na situação presente da sociedade, em virtude da garantia de reestruturação do funcionamento da estrutura, considerando esses quatro vetores.

É importante frisar que a sugestão do autor é focada em acordos extrajudiciais, em comparação com o processo estrutural. Ainda assim, nada impede que seja adaptado.

O autor foca nos ganhos que a reestruturação traz à sociedade, combinados com as vantagens da resolução extrajudicial do litígio estrutural: mais celeridade e maior chance de decisão judicial favorável e executável.

São excelentes critérios, que podem ser adaptados para um processo estruturante. Dentro de uma demanda judicial de reestruturação, materializar este objetivo por meio de um acordo gera maior celeridade, em comparação a uma decisão adjudicada. E isto decorre da consensualidade e da boa-fé, já discutidas anteriormente. A consensualidade também permite uma efetivação das medidas de forma mais robusta, face a ausência de resistência.

Igualmente, realizado o acordo judicial as partes não mais estão sujeitas à vontade do magistrado, e sim, majoritariamente, aos seus objetivos e formas de efetivação acordadas. Afasta-se a incerteza da decisão judicial.

Tanto o critério procedimental (representatividade adequada dos subgrupos), quanto o critério substancial, devem ser analisados de forma conjunta e são compensáveis, uma vez que ambos denotam a qualidade do acordo sob prismas diversos. Quanto melhor a representação, maior a possibilidade de firmar um acordo com ganhos substantivos menores, e vice e versa. Nas palavras de Vitorelli (2024, p. 254):

Em resumo, definir se um acordo é bom ou ruim depende de avaliar, simultaneamente, sua legitimidade substancial e procedimental, que são vetores capazes de se compensar. Acordos substancialmente melhores podem ser validados mesmo com déficit procedimental, enquanto acordos procedimentalmente participativos podem ser celebrados, ainda que impliquem poucos ganhos substanciais. Nesse último caso, a sociedade afetada entende que, mesmo que pequenos, os ganhos implicados pelo acordo são a melhor alternativa disponível.

É possível concluir, portanto, que independentemente de o acordo ser efetivado pela via judicial ou extrajudicial, ele traz ganhos significativos em comparação à via adjudicada. E isto não tira a relevância desta última, uma vez que nem sempre a autocomposição será possível. O juiz continua tendo a função de, quando não se chega a um acordo, julgar e decidir; e isto no litígio estrutural é a própria remodelação da instituição pública ou privada.

3.2. A VIA DA ADJUDICAÇÃO

Inicialmente, cumpre destacar que não se objetiva, na presente tese, analisar todas as peculiaridades procedimentais dos processos estruturantes, quando se defende a possibilidade de decisões adjudicadas, mas sim, compreender a importância destas, para a resolução do problema de pesquisa deste estudo.

O presente tópico busca apresentar e refutar as críticas que defendem o não cabimento da decisão judicial, em termos de políticas públicas, passando por temas como a soberania da Constituição, a eficácia dos direitos fundamentais, a

legitimidade democrática do Judiciário e a posição atual do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Como já tratado no tópico anterior, a solução de litígios estruturais pela via consensual, seja extrajudicial ou judicial, é, dadas as características do conflito em exame, a melhor opção. Contudo, seria inocência acreditar que todas as demandas serão solucionadas mediante autocomposição; haverá casos em que isto não será possível, e caberá ao magistrado decidir a questão.

Ocorre que alcançar a reestruturação almejada em um ambiente complexo e não colaborativo é extremamente difícil. Há de se ter o cuidado de que a decisão judicial imposta seja exequível, uma vez que há uma gama de variáveis e limites que muitas vezes não serão superadas pela decisão.

Novamente os casos *Brown v. board of education I e II* são ilustrativos. Por mais bem intencionada que fosse a decisão tomada no caso I, ela, ao determinar o fim da segregação racial em escolas nos EUA, não conseguiu superar os entraves da época, quais sejam: o racismo estrutural da sociedade, a limitação de recursos financeiros, etc.

No caso *Brown v. board of education II*, ciente destas dificuldades a SCOTUS determinou que a medida fosse implementada com toda a velocidade possível (*with all deliberate speed*). Prestou-se atenção à realidade, e assim as medidas de efetivação passaram a ser tomadas de forma paulatina.

Este é o risco da solução adjudicada em processos estruturais: que a decisão judicial seja pouco ou nada útil, incapaz de alterar a realidade, apenas mais uma “tentativa bem-intencionada” de solucionar o problema.

Por isso, é importantíssimo que o magistrado esteja atento aos limites do possível e às suas próprias limitações (em termos de autoridade), sob pena de sua decisão se tornar mais um embaraço na erradicação do problema que se queria resolver, e não a solução, desestruturando ainda mais aquela realidade; a decisão judicial nos casos estruturantes não pode se resumir a uma simples proclamação de boa vontade, é preciso eficácia concreta (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 202).

Conforme leciona Ingo Sarlet (2024, p. 763) decisões estruturantes eficazes, relevantes e legítimas pressupõem respeito por elas mesmas, e vontade política de atender as medidas definidas, dentro das competências constitucionais previstas. Sem isso, podem, no máximo, gerar constrangimento para outros atores estatais, com eventual justificativa destes.

Apesar de que algum grau de constrangimento possa gerar medidas para resolução do litígio estrutural, e isso ser positivo, o objetivo central do processo estruturante não é ser simbolicamente coercitivo.

Perceba-se que a questão da efetividade não está ligada à causa tramitar ou não no âmbito judicial. Pode-se ter a autocomposição tanto fora como dentro do processo; a questão é criar um ambiente em que haja esforços colaborativos para a superação do estado de desconformidade estruturada.

Quando este ambiente não existir ou não for o suficiente para permitir um nível de consenso mínimo, o magistrado deverá decidir, substituindo a vontade das partes, como tradicionalmente ocorre. Mas ainda assim, deverá atentar a exequibilidade daquela decisão, e sempre que possível tentar estimular algum grau de cooperação, pois em última análise, não haverá cumprimento voluntário da decisão e a depender da temática discutida, o processo tende ao fracasso.

Tais preocupações são importantíssimas, pois, conforme afirma Marco Félix Jobim (2023, p. 131), já podem ser encontradas processos estruturais tramitando no Poder Judiciário brasileiro, tanto na justiça comum, federal e do trabalho, em todos os graus de jurisdição. O mesmo ocorre no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal.

Lembre-se que o processo estrutural pode versar tanto sobre questões privadas, quanto públicas; o que importa é a percepção e o interesse em superar a desestruturação identificada. E aqui surge mais uma objeção aos processos estruturais que precisa ser enfrentada: a legitimidade decisória do Poder Judiciário.

Se o processo estrutural versar sobre questão de direito privado não há dúvidas sobre a legitimidade de intervenção do Poder Judiciário. Quando o foco da reestruturação versar sobre direito público, a questão se torna mais complexa, pois pode ou não tratar de políticas públicas.

Não demandando debate sobre políticas públicas, estar-se-á diante de um caso complexo, mas que não perpassa a discussão de separação dos poderes. Nesta hipótese, o Judiciário poderá atuar sem maiores questionamentos.

A objeção da legitimidade decisória do Judiciário, e do próprio processo estrutural, portanto, se apresenta quando a reestruturação pretendida, versa sobre efetivação, implementação, ou algum outro tipo de intervenção em políticas públicas, uma vez que este âmbito de atuação é tradicionalmente ocupado por outras funções do Estado.

3.2.1. Pode o Judiciário intervir em políticas públicas?

Conceituar políticas públicas não é algo simples, vez que diversos elementos afetam esta tarefa. Tais elementos podem se apresentar através de questionamentos (SECCHI, 2013, p. 2) para os quais diversas espécies de respostas podem ser fornecidas. Uma vez que as respostas para tais perguntas são distintas, o conceito também pode sofrer alterações em maior grau de profundidade, e isso culmina na existência de diversas conceituações.

Leonardo Secchi (2013, p. 2) afirma que uma política pública é uma diretriz elaborada com o fito de combater um problema público, de modo que dois elementos são fundamentais: a intencionalidade pública e a resposta a um problema. Diante da necessidade de tratamento ou resolução de questão politicamente relevante, são estabelecidas políticas públicas.

Por sua vez, Bárbara Dias (2010, p. 176) afirma que estas necessitam de uma programação, pois são um conjunto de ações, mais ou menos coerentes entre si, que buscam o mesmo resultado. Uma ação isolada não dá origem a uma política pública.

Já Ignacio Molina (2008, p. 98) ao conceituar políticas públicas afirma que são programas setoriais e ações concretas emanadas das instituições de governo, como resultado de interação política.

Portanto, como já defendido anteriormente, as políticas públicas são um conjunto de ações ou omissões realizadas por atores políticos, especialmente ligados ao Estado (Poderes Legislativo e Executivo), que buscam manter ou alterar determinado âmbito da realidade social, enfrentando situação coletivamente problemática, ao traçar e implementar estratégias e objetivos, bem como direcionar recursos neste sentido (PEREIRA, 2017, p. 149-150).

Para construir um conceito de políticas públicas, diversos elementos precisam ser analisados e por meio das conceituações apresentadas é possível perceber a interrelação entre processos estruturantes e políticas públicas, e a necessidade de análise mais detida acerca dos limites de atuação jurisdicional.

Até que ponto vai o limite da atuação jurisdicional, e onde começa o campo destinado ao Executivo e ao Legislativo? Trata-se de questão alvo de profundos debates e que se relaciona com os direitos fundamentais e sua forma de efetivação.

Sem o objetivo de esgotar todas as ramificações do tema, o que fugiria aos objetivos do presente trabalho, é importante aprofundar a análise de três temas correlatos: a eficácia dos direitos fundamentais, a soberania da Constituição, e a legitimidade democrática do Judiciário.

3.2.1.1. A eficácia dos direitos fundamentais e a soberania da Constituição

Tradicionalmente, costuma-se analisar a evolução dos direitos fundamentais em dimensões, as quais se relacionam com as mudanças constitucionais e de Estado no decorrer dos últimos séculos.

Vale pontuar que a expressão “dimensões” é mais adequada do que o termo “gerações”, uma vez que o reconhecimento progressivo de direitos fundamentais tem caráter cumulativo, e não substitutivo. A expressão “gerações” pode levar a um erro interpretativo de que os direitos decorrentes da geração posterior substituem os previstos anteriormente.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão, considerando seu reconhecimento em constituições escritas, são produto do pensamento liberal burguês do século XVIII. São direitos de cunho fortemente individualista, entendidos como direitos de defesa, oponíveis em face do poder estatal. São, portanto, direitos de cunho negativo, uma vez que o Estado deve se abster de invadir sua seara. É o caso dos direitos à vida, à propriedade, à liberdade, ao devido processo legal, ao habeas corpus, entre outros.

Já no século XIX, com a industrialização crescente e seus impactos sociais e econômicos, ficou claro que os direitos de primeira dimensão, negativos por natureza, não eram capazes de efetivar materialmente direitos como igualdade e liberdade. Com isto, passou-se a atribuir ao Estado um papel ativo em busca de justiça social e efetivação de direitos; os direitos passaram a ter uma dimensão positiva, sendo papel do Estado ativamente provê-los. Tais direitos fundamentais prestacionais como os direitos à saúde e à educação ganharam ainda mais espaço nas constituições pós-guerra. Junto destes, também floresceram as “liberdades sociais”, como o direito à greve, e liberdade de sindicalização. É o momento em que o Estado Social ganha espaço, especialmente no século XX.

Por sua vez, os direitos fundamentais de terceira dimensão possuem como característica não mais se vincularem ao indivíduo propriamente dito, mas sim à

coletividade; são direitos metaindividuais, de titularidade transindividual. Tais direitos decorrem de novas reivindicações, típicas da sociedade moderna, a qual precisa lidar com os impactos sociais, econômicos e tecnológicos da atualidade. Se enquadram nesta categoria direitos ao patrimônio histórico, artístico e cultural, o direito do consumidor, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, etc. São os direitos de solidariedade.

Antonio-Enrique Pérez Luño (2013, p. 177) afirma que se a liberdade foi o valor guia dos direitos de primeira dimensão, como foi a igualdade para os de segunda (econômicos, sociais e culturais), os de terceira dimensão se pautam na solidariedade. Estes novos direitos se unem pela incidência universal na vida de todos os homens e exigem para sua efetivação uma comunidade de esforços e responsabilidades em escala planetária. Sem esta solidariedade, cooperação e sacrifício voluntário e altruísta de interesses egoístas não será possível satisfazer plenamente necessidades e aspirações globais comuns relativas à paz, qualidade de vida e liberdade informacional.

É possível perceber, portanto, que os direitos de terceira dimensão possuem forte relação com a tutela coletiva de direitos, a qual surgiu exatamente para lidar com interesses de titularidade indefinida; vide especialmente os difusos e coletivos em sentido estrito, previstos no código de defesa do consumidor, as hipóteses de cabimento da ação civil pública e ação popular, etc.

A noção de dimensões de direitos fundamentais advém da necessidade do direito se adequar à realidade social. Com novas necessidades, novos direitos tendem a ser reconhecidos e efetivados, podendo se falar em diversas outras dimensões. Paulo Bonavides (2008, p. 92) advoga pela existência de direitos de quarta dimensão (direitos à democracia, informação e pluralismo), e até mesmo direitos de quinta dimensão, aqui englobando o direito efetivo à paz.

A apresentação didática dos direitos fundamentais em gerações ou dimensões, apesar de não apresentar a complexidade total da evolução de tais direitos, permite perceber que a sua trajetória evolutiva é produto de determinada sociedade. Por este motivo, está aberta a evolução e acréscimos.

Correta, portanto, as advertências de Antonio-Enrique Pérez Luño (2013, p. 188) ao pontuar que as gerações de direitos humanos não são fruto de um processo meramente cronológico e linear; existem constantes avanços, retrocessos e contradições que constituem este processo dialético. Igualmente não implicam na

substituição de um catálogo de direitos por outro; novos direitos surgem em resposta a novas necessidades históricas, ou são redimensionados diante de novos contextos. É preciso reconhecer que a concepção geracional de direitos humanos nunca dará origem a um catálogo fechado e acabado. Surgindo novas necessidades, haverá fundamentos para novos direitos, que enquanto não reconhecidos juridicamente, agirão como categorias reivindicativas, pré-normativas e axiológicas.

Com o passar dos anos e o avanço do constitucionalismo, a gama de direitos do indivíduo aumentou expressivamente. E com isto, surgiu a necessidade de tutela judicial destes direitos. O surgimento de direitos de terceira geração, transindividuais, demonstra claramente a necessidade de um processo e de um Judiciário apto a lidar com tais direitos materiais. O processo estrutural é fruto desta realidade.

Desta maneira, tais direitos deixaram de circunscrever a esfera de discricionariedade do Legislativo, passando também a se inserir no campo do processo judicial.

Owen Fiss (1979, p. 1-2) pontua que os direitos constitucionais, que ele chama de valores públicos, precisam ter seus sentidos delimitados e efetivados, e o Judiciário tem papel relevante nisto, juntamente com o Legislativo, Executivo, instituições privadas e governamentais. A atividade jurisdicional é a forma pela qual juízes dão sentido aos valores públicos, e sendo o processo estrutural uma de suas formas, distinta pelo caráter constitucional dos valores públicos e pelo fato de envolver o encontro entre Judiciário e burocracias estatais, o magistrado busca dar sentido aos direitos fundamentais através desta nova forma de atuação judicial.

Fiss (1979, p. 2), chega a afirmar que:

Structural reform truly acknowledges the bureaucratic character of the modern state, adapting traditional procedural forms to the new social reality, and in the years ahead promises to become a central – maybe the central – mode of constitutional adjudication⁶⁷.

⁶⁷ “A reforma estrutural verdadeiramente reconhece o caráter burocrático do Estado moderno, adaptando as formas processuais tradicionais à nova realidade social, e nos anos à frente promete se tornar um modo central – talvez o central – de adjudicação constitucional”. Traduzido pelo autor.

Com a ampliação da atuação judicial, surge a necessidade de estabelecer com maior clareza os limites de sua atuação, especialmente considerando as interrelações com os outros Poderes do Estado.

Toda esta mudança paradigmática provém de uma nova visão interpretativa da Constituição, de seus direitos e da relação entre as Funções do Estado⁶⁸.

Ao fim da 2ª Guerra Mundial constatou-se, através dos atos dos regimes totalitários, que a lei poderia ser utilizada de forma contrária aos princípios de justiça, e bem-estar social. Tais princípios começaram, então, a serem incutidos nas Constituições, as quais passaram a ter como característica uma maior rigidez. Este fato fez com que a legislação ordinária não pudesse alterar a Constituição facilmente.

Da mesma forma se fortaleceu a Jurisdição Constitucional. A lei passou a encontrar limites e contornos nos princípios constitucionais, passando a ser legitimada também substancialmente, e devendo estar em conformidade com os direitos fundamentais (MARINONI, 2022a, p. 53).

De fato, Pedro de Vega Garcia (1998, p. 85) aponta duas características marcantes dessa nova visão constitucionalista, a qual chama de positivismo jurisprudencial: o desenvolvimento de técnicas e mecanismos com a função de controlar e racionalizar o poder; e o estabelecimento e universalização de um constitucionalismo rígido. Essas características permitiram que a Constituição ganhasse um verdadeiro valor normativo, com a mesma validade e eficácia que os outros preceitos jurídicos; igualmente surgiram princípios jurídicos constitucionais dotados de força normativa, especialmente o da dignidade da pessoa humana.

A Constituição passa a ser considerada o ápice do ordenamento jurídico, consistindo em um conjunto de normas superiores e de aplicação imediata, capaz de vincular todos os Poderes do Estado. Passa a possuir elementos morais, princípios com forte carga axiológica, além de prever conceitos jurídicos indeterminados. Dalmo de Abreu Dallari (2010, p. 313) leciona que:

A partir de então surge um novo constitucionalismo, de orientação humanista, que busca o reconhecimento e a garantia dos direitos

⁶⁸ Para uma análise sobre a dificuldade da compreensão da hermenêutica na contemporaneidade, devido a ruptura moderna com o direito, a partir da reconstrução do conceito de prudência, vide: TAXI, Ricardo Araújo Dib. **A perda da prudência no pensamento jurídico moderno**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

fundamentais de todos os seres humanos, sem admitir qualquer espécie de discriminação e sem excluir qualquer direito fundamental, considerando o ser humano, concomitantemente, tanto em sua dimensão individual quanto social (...)

Com o aumento da força e importância jurídica da Constituição, aumenta, naturalmente, a importância concedida ao seu intérprete – o Poder Judiciário – e especialmente ao Tribunal Constitucional, por exercer o controle de constitucionalidade (*judicial review*).

Luís Roberto Barroso (2013, p. 227-228) afirma que no Estado Constitucional, a Constituição vale como norma jurídica, não apenas disciplinando a produção de leis e atos normativos, mas também estabelecendo limites para seu conteúdo, e impondo deveres de atuação ao Poder Público. A centralidade da Carta Magna passa a conviver com a supremacia judicial, no sentido de que o Judiciário, especificamente o STF, no Brasil, interpreta de forma vinculante e final as normas constitucionais.

O aumento do poder da Corte Constitucional acaba por permitir que a Constituição seja determinada pelo Judiciário. Tal órgão passa a definir os limites e contornos constitucionais, podendo inclusive alterar seu conteúdo, sob a justificativa de interpretação da norma suprema. Desta forma, o Direito Constitucional passa a ser definido não mais pelo legislador ordinário, mas em última análise, pelo próprio Poder Judiciário. Conseqüentemente, não há mais necessidade de um campo de debate político para a definição do alcance constitucional. Dominique Rousseau (1990, p. 18) chega a pontuar inclusive que “*la logique du travail juridictionnel fait de la Constitution non plus un acte fermé, clos, mais un espace ouvert à la création continue de droits*”⁶⁹.

Eis a razão da expressão positivismo jurisprudencial também ser utilizada para designar este novo momento. A jurisprudência passa a ser utilizada como a própria norma positiva, vez que possui, inclusive, maior força jurídica prática, por já ter passado pelo crivo interpretativo.

A Constituição passa a ser interpretada de forma diversa, e por isto alguns doutrinadores consideram verdadeira quebra de paradigma, nomeando tal momento de neoconstitucionalismo. De acordo com Dalmo de Abreu Dallari (2010, p. 315), no

⁶⁹ “A lógica do trabalho constitucional faz da Constituição não mais um ato fechado, cerrado, mas um espaço aberto à criação contínua de direitos”. Traduzido pelo autor.

neoconstitucionalismo há a abrangência ampla da Constituição, atingindo a própria pessoa humana, bem como a quase totalidade de seus atos, pela simples circunstância de ser quem é.

Para Eduardo Cambi (2011, p. 29), o neoconstitucionalismo busca realizar o Estado Democrático de Direito, por meio da efetivação dos direitos fundamentais; aposta-se no caráter transformador das Constituições modernas, pois “como *utopias de direito positivo*, servem como norte capaz de orientar as necessárias mudanças sociais”.

O neoconstitucionalismo não poderia se desenvolver no Brasil até o final da Ditadura Militar. Da mesma forma que na Europa, onde esta nova visão constitucional se contrapôs a regimes totalitários, o mesmo ocorreu no Brasil. Contudo, é válido perceber que não foi uma instalação imediata, e sim uma construção. A Constituição da República de 1988 permitiu o surgimento do neoconstitucionalismo, mas, por si só, não esgotou tal processo. A própria expressão *positivismo jurisprudencial* denota certos aspectos da doutrina neoconstitucionalista, como é o caso da força jurisprudencial. Daniel Sarmento (2013, p. 85) aponta que:

O processo histórico que se desenrolou na Europa Ocidental a partir do final da Segunda Guerra, no Brasil só teve início após a promulgação da Constituição de 88. É verdade que já tínhamos controle de constitucionalidade desde a proclamação da República. Porém na cultura jurídica brasileira de até então, as constituições não eram vistas como autênticas normas jurídicas, não passando muitas vezes de meras fachadas (...)

De fato, diversos outros fatores continuam contribuindo para o desenvolvimento desta visão constitucional. O primeiro, já tratado nesta tese, é o desenvolvimento da teoria acerca da eficácia imediata da norma constitucional, a qual passou a afetar a realidade de forma imediata, sem a necessidade de regulamentação legislativa. Denota-se, assim, a concepção da norma constitucional como efetivamente jurídica, e aplicável da mesma forma que a legislação ordinária.

Outro elemento de extrema importância foi o desenvolvimento doutrinário e a recepção por parte do Judiciário das teorias jurídicas pós-positivistas, especialmente as de Ronald Dworkin (2010, p. 39) e Robert Alexy (2008, p. 90), e de forma

específica suas teorias acerca das normas jurídicas⁷⁰. Apesar das diversas e profundas distinções em suas teorias, ambos os autores advogam a existência de princípios jurídicos, normas de caráter mais abstrato, que possuem força jurídica.

Muitas vezes tais preceitos são aplicados de forma incorreta, ou sem o cuidado mínimo, permitindo que qualquer decisão seja tomada. Isto permite, inclusive, que membros de um órgão colegiado decidam de forma diversa, fundamentando seu posicionamento no “mesmo” princípio jurídico.

Lênio Streck (2012, p. 1) entende que, de fato, princípios são normas, mas é crítico fervoroso da criação desmedida destes, muitos sem qualquer carga axiológica e normativa. O autor chama este fenômeno de “pan-principiologismo, verdadeira usina de produção de princípios despídos de normatividade”, e exemplifica com os princípios da “proibição do atalhamento constitucional”, da “pacificação e reconciliação nacional”, da “rotatividade”, do “deduzido e do dedutível”, da “proibição do desvio de poder constituinte”, da “parcelaridade”, da “verticalização das coligações partidárias”, da “possibilidade de anulamento”, da “felicidade”, entre outros.

Também em tom crítico, Marcelo Neves (2013, p. 171) indica que este fascínio pela principiologia jurídico-constitucional tem contribuído para uma banalização de questões complexas referentes à relação entre princípios e regras. Sugere também que isto pode estar relacionado aos processos de democratização e constitucionalização ocorridos na América Latina ao final do século XX, em especial após um período de regimes autoritários, que levaram a criação de Constituições densas e protetoras de direitos fundamentais.

Quanto mais abstratos forem os princípios, característica imanente deste padrão jurídico, maior deve ser o esforço do órgão jurisdicional em fundamentar a decisão. Neste sentido, preocupou-se o Código de Processo Civil de 2015 em seu art. 489, §1º, II e §2º⁷¹ em fortalecer as balizas para uma adequada fundamentação

⁷⁰ Especificamente acerca da inserção dos princípios na prática e cultura jurídica brasileira, muito se deve a Eros Roberto Grau (2014, p. 152-153), que, em 1990, na 1ª edição da obra “A ordem econômica na Constituição de 1988”, discute o tema. A obra foi fruto de tese oferecida à faculdade de Direito da USP, para obtenção do cargo de professor Titular. Posteriormente, veio a se tornar Ministro do Supremo Tribunal Federal, de 2004 a 2010.

⁷¹ Art. 489. São elementos essenciais da sentença: (...) § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...) II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (...) § 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação

judicial baseada em conceitos jurídicos indeterminados, e no caso de colisão de normas.

Outra questão que fortalece o Poder Judiciário em certos países é a descrença popular nos representantes eleitos, devido a, entre outros fatores, escândalos de corrupção. O poder abomina o vácuo, de modo que a perda de confiança e legitimação social, gera uma perda de poder, e o espaço acaba sendo ocupado pelo Poder Judiciário

Enquanto a judicialização é circunstância do desenho institucional brasileiro, o ativismo é uma atitude, uma escolha em interpretar a Constituição de maneira proativa, expandindo o seu sentido e alcance; ele tende a ocorrer em situações de retração do Poder Legislativo, de descolamento entre a classe política e a sociedade civil. Não sendo atendidas as demandas sociais pelos outros Poderes, o Judiciário ganha relevo (BARROSO, 2013, p. 234).

Por todos esses motivos, o Poder Judiciário passa a gozar de maior apoio popular, especialmente quando suas decisões seguem a opinião pública. Luiz Werneck Viana, Marcelo Burgos e Paula Salles (2007, p. 41) afirmam que o juiz se torna protagonista diante da questão social, já que com a crise política e sem organização social, o cidadão volta-se ao Judiciário, mobilizando os recursos criados pelo legislador para alcançar a defesa e conquista de direitos. Percebe-se um “claro processo de substituição do Estado e dos recursos institucionais classicamente republicanos pelo judiciário, visando a dar cobertura à criança e ao adolescente, ao idoso e aos portadores de deficiência física”.

É preciso compreender, portanto, que diversos fatores favoreceram o surgimento e o atual desenvolvimento deste, como chamam alguns doutrinadores, positivismo jurisprudencial ou neoconstitucionalismo.

Com o fortalecimento do Judiciário, o papel das esferas políticas precisa ser reinterpretado. Ele passa a ter duas faces: uma de Poder do Estado, e outra como instituição prestadora de serviços. A Constituição de 1988 conferiu ao Judiciário e seus integrantes capacidade de agirem politicamente, questionando e paralisando políticas e atos administrativos, bem como determinando medidas, independente da

vontade expressa dos outros Poderes. A instituição possui atribuições de serviço público, arbitrando conflitos e garantindo direitos (SADEK, 2004, p. 79).

Tradicionalmente, a escolha dos rumos do país depende da atividade de agentes políticos, eleitos democraticamente, por meio de votações periódicas. No caso do Poder Legislativo, o fundamento de validade da edição de leis advém de seu papel representativo da sociedade

Ignacio Molina (2008, p. 35) afirma que a democracia atual é um regime que torna possível articular o pluralismo social e que periodicamente organiza consultas universais, pelas quais se definem os poderes públicos que tomarão as decisões. De forma complementar ou como condição institucional prévia tem mecanismos de proteção frente a arbitrariedades cometidas pelo governo eleito pela maioria. Há, portanto, uma tensão que, a depender da ênfase dada ao princípio do consenso ou ao princípio da maioria, enfatiza mais ou menos o respeito aos direitos fundamentais e a divisão dos poderes.

Todas estas mudanças, fortaleceram o Poder Judiciário, e, naturalmente, com a ampliação de suas funções, diversas críticas surgiram, as quais serão analisadas a seguir.

3.2.1.2. A legitimidade democrática do Judiciário

Ganha destaque, a crítica que afirma faltar ao Judiciário legitimidade democrática. Uma vez que o Judiciário não é eleito pelo povo, haveria este natural déficit, inexistente nas outras Funções do Estado. Conseqüentemente, o Judiciário não estaria sujeito à responsabilização (*accountability*), que representantes eleitos enfrentam. O judiciário deveria se autoconter, não intervindo, por exemplo, em políticas públicas. A judicialização da política, portanto, seria indevida, e fruto de um ativismo judicial.

Jordão Violin (2022, p. 247-248) leciona que o termo ativismo judicial foi usado pela primeira vez por Arthur Schlesinger Jr em artigo publicado em 1947; seu objetivo era traçar o perfil dos magistrados da Suprema Corte norte americana, tendo intuito meramente classificatório – eram ativistas aqueles magistrados que consideravam o Judiciário instrumento para a promoção do bem-estar social. Fugindo de seu objetivo inicial, a expressão já foi utilizada para qualificar decisões que invalidam leis em controle de constitucionalidade; decisões que ignoram ou

expressamente recusam-se a seguir precedentes; decisões que criam novos direitos ou obrigações; decisões que se afastam dos métodos tradicionais de interpretação; decisões que voluntariamente desviam do direito positivo para buscar resultados subjetivos; decisões que interpretam normas em desacordo com o método originalista; decisões que visam frear os exageros do Legislativo e do Executivo; decisões progressistas.

Enfim, é difícil até mesmo apreender o significado de ativismo judicial, pois o conceito é abstrato e utilizado, normalmente em tom pernicioso, sempre que o Judiciário atua de forma mais robusta.

O ativismo judicial, de forma geral, denota a participação proativa do Poder Judiciário com o fito de concretizar os princípios e valores constitucionais, assumindo destaque ainda maior nos casos de controle de constitucionalidade. Trata-se de fenômeno mais amplo que a judicialização de temas políticos, que também denota um ativismo judicial. Como já tratado, a aplicação direta da norma constitucional, característica típica do neoconstitucionalismo, não deixa de ser uma demonstração desta postura.

Por sua vez, a judicialização da política é uma expressão que pretende demonstrar que questões políticas, tradicionalmente debatidas pelos representantes eleitos pelo povo, passam a serem decididas pelo Judiciário, órgão contra majoritário, cujos membros não são definidos por meio de uma eleição.

Não há como negar que os fenômenos do ativismo judicial e da judicialização da política são consequências deste novo panorama constitucional.

Evidencia-se um reordenamento institucional do Estado em que suas funções típicas dos Poderes são abaladas e perpetradas por outras instituições. A judicialização ou juridificação da política, é resultado dos próprios questionamentos quanto à soberania “encarnada” exclusivamente no parlamento, à efetividade da representação política e à organização democrática do sistema político. Além disso, aumenta-se o âmbito de atuação do Poder Judiciário, que passa a atuar como espécie de legislador implícito, ao fundamentar suas decisões em princípios constitucionais, na equidade, e na centralidade dos direitos fundamentais (DIAS, 2011, p. 23).

Em tom crítico, Jeremy Waldron (2006, p. 1346-1347) afirma que o “*judicial review*” das leis é inapropriado como forma de decisão em uma sociedade livre e democrática, pontuando que na teoria política liberal a supremacia legislativa é

normalmente associada ao autogoverno popular, e que os ideais democráticos não se adequam onde legislaturas eleitas devem operar com a tolerância de juízes não eleitos. Waldron (2006, p. 1353) afirma:

And it is politically illegitimate, so far as democratic values are concerned: By privileging majority voting among a small number of unelected and unaccountable judges, it disenfranchises ordinary citizens and brushes aside cherished principles of representation and political equality in the final resolution of issues about rights.⁷²

O autor defende que desacordos sobre direitos não são irrazoáveis, e pessoas podem discordar enquanto ainda levam os direitos à sério. Nestas circunstâncias devem ser adotados procedimentos para resolução dos desacordos que respeitem a opiniões das pessoas, cujos direitos estão em jogo. O procedimento legislativo pode alcançar esse objetivo, e a camada extra de controle judicial adiciona pouco a este processo, além de uma forma bastante ofensiva de privação de direitos e uma ofuscação legalista de questões morais em jogo nos desacordos sobre quais direitos devem protegidos (WALDRON, 2006, p. 1406).

É interessante pontuar, previamente, que o autor utiliza a expressão “*taking rights seriously*” – levando os direitos à sério – expressão popularizada por *Ronald Dworkin*, como título de sua obra, que por sua vez é defensor do controle judicial de leis.

Percebe-se que Waldron critica fortemente a possibilidade de o Judiciário desconstituir decisões legislativas, pois isto significa permitir que a decisão da maioria, representada nos Poderes Legislativo e Executivo, seja afastada pela decisão de poucos indivíduos, não eleitos e não responsabilizáveis – o Judiciário. Na presença de desacordos, que o autor reconhece como possíveis, a decisão final deve ficar à cargo do próprio Legislativo, por meio de procedimentos já existentes. Em um contexto de desacordo, o direito de participação é o único capaz de, legitimamente, determinar os direitos dos cidadãos, uma vez que honra a autonomia e a dignidade dos indivíduos.

⁷² “E é politicamente ilegítimo, no que diz respeito aos valores democráticos: ao privilegiar a votação majoritária entre um pequeno número de juízes não eleitos e não responsáveis, priva os cidadãos ordinários dos seus direitos e põe de lado princípios valorizados de representação e igualdade política na resolução final de questões sobre direitos”. Traduzido pelo autor.

Explica Loiane Verbicaro (2019, p. 457), que Waldron defende os valores democráticos e procedimentais como melhor resposta ao fato de desacordos e pluralismos sociais, contrariamente às posições liberais dominantes na atualidade. Ele entende que os desacordos, ainda que profundos, não podem abalar a fé construída em torno dos direitos, e para isto, deve-se dar primazia ao direito de participação, pois é o único que pode determinar coletivamente os direitos, em contexto de discordância. Ou seja, institucionalmente, o critério último de legitimidade reside no procedimento que melhor honra o direito de participação, de modo que “a regra da maioria, expressa em eleições e no procedimento legislativo, deve ter a última palavra em uma democracia”.

Em tom igualmente crítico, Alexander Bickel (1986, p. 16-18) afirma que a raiz do problema da “*judicial review*” é ser uma força contra majoritária do sistema. Afirma que o controle de constitucionalidade judicial é uma instituição desviante da democracia norte americana, pois, por mais que a democracia não signifique constante reconsideração de decisões tomadas, estas mudanças devem ocorrer por meio da maioria representativa.

A judicialização da política seria fruto de um ativismo judicial pernicioso, portanto, que não respeitaria nem a legitimidade democrática, nem a consequente responsabilização (*accountability*), inexistentes no Judiciário.

Em linha crítica semelhante, Cass Sustein (1996, p. 99) defende que o Judiciário atue de forma minimalista⁷³, evitando questões constitucionais e políticas, além de maximizar a deliberação democrática acerca de questões políticas e morais.

⁷³ Sustein (1996, p. 99) pontua que: “(...) *Minimalism is best understood as an effort to leave things open by limiting the width and depth of judicial judgments. Minimalist judges try to keep their judgments as narrow and as incompletely theorized as possible, consistent with the obligation to offer reasons. They are enthusiastic about avoiding constitutional questions; they like to use doctrines of justiciability, and their authority over their docket, to limit the occasions for judicial intervention into politically contentious areas; the ban on advisory opinions guides much of their work. They try to reduce the burdens of judgment for Supreme Court justices, to minimize the risks of error introduced by broad rules and abstract theories, and to maximize the space for democratic deliberation about basic political and moral issues*”. Tradução do autor: “(...) Minimalismo é melhor entendido como um esforço para deixar as coisas em aberto, limitando a amplitude e a profundidade dos julgamentos judiciais. Juízes minimalistas tentam manter seus julgamentos os mais restritos e incompletamente teorizados possível, consistentes com a obrigação de apresentar razões. Eles são entusiastas em evitar questões constitucionais; gostam de usar doutrinas de justiciabilidade, e sua autoridade sobre seus processos para limitar as ocasiões de intervenção judicial em áreas politicamente controversas; a proibição de pareceres consultivos guia muito de seu trabalho. Eles tentam reduzir os fardos de julgamento para os ministros da Suprema Corte, para minimizar os riscos de erro introduzidos por regras amplas e teorias abstratas, e maximizar o espaço para deliberação democrática sobre questões políticas e morais básicas”.

Tais questões devem ser decididas pelos órgãos eleitos para isso. Pode ser o caso, até mesmo, na visão do autor, do Judiciário não decidir certo tema, em prol do amadurecimento da causa em instancias adequadas; o ambiente processual não é adequado para decisões políticas.

E de forma ainda mais incisiva afirma que:

(...) courts should not decide issues unnecessary to the resolution of a case; courts should deny certiorari in areas that are not "ripe" for decision; courts should avoid deciding constitutional questions; courts should respect their own precedents; courts should, in certain cases, investigate the actual rather than hypothetical purpose of statutes; courts should not issue advisory opinions; courts should follow prior holdings but not necessarily prior dicta; courts should exercise the passive virtues associated with doctrines involving justiciability (SUSTEIN, 1996, p. 7)⁷⁴.

As críticas, pontuadas pelos estudiosos norte-americanos, encontram seguidores também na realidade brasileira. De forma crítica, José Eduardo Faria (2004, p. 111) afirma que o papel do Judiciário, dadas as suas estruturas, é apenas de aplicar a lei em um modo operativo binário: legal e ilegal; constitucional e inconstitucional. O sistema judicial não pode ficar insensível aos âmbitos econômicos e políticos, mas isto só pode se traduzir nos limites da sua capacidade operativa. Qualquer decisão que vá além de julgar a constitucionalidade e legalidade ultrapassará seu papel e justificará reações defensivas dos outros Poderes.

É necessário, portanto, enfrentar as críticas referentes a suposta ilegitimidade “política/democrática” do Poder Judiciário: como seus membros não são eleitos pelo povo, não teria legitimidade suficiente para decidir sobre temas sensíveis politicamente, tal qual políticas públicas. Mais, como não são representantes da população, não poderiam revisar decisões advindas de Poderes com essa legitimidade, e igualmente não estariam sujeitos ao controle da própria população.

⁷⁴ “(...) tribunais não devem decidir questões desnecessárias à resolução de um caso; tribunais devem negar o *certiorari* em áreas que não estejam "maduras" para decisão; tribunais devem evitar decidir questões constitucionais; tribunais devem respeitar seus próprios precedentes; tribunais devem, em certos casos, investigar o propósito real, e não o hipotético, dos estatutos; tribunais não devem emitir pareceres consultivos; tribunais devem seguir *holdings* anteriores, mas não necessariamente *dicta* anteriores; tribunais devem exercer as virtudes passivas associadas às doutrinas envolvendo justiciabilidade”. Traduzido pelo autor. As expressões *certiorari*, *holdings* (*ratio decidendi*) e (*obiter*) *dicta* foram mantidas para não perderem seu sentido original.

Acerca da primeira grande objeção – a ilegitimidade política – é importante compreender que a função do Judiciário é estabelecida pela mesma Constituição que legitima os Poderes Executivo e Legislativo. O fato de a função jurisdicional ser estabelecida da própria Constituição, por si, já concede legitimidade, independentemente de a função ser concretizar os valores constitucionais. As funções judiciária, legislativa e executiva são distintas, com características próprias, por disposição constitucional.

Richard Fallon Jr. (2008, p. 1699), ao analisar as críticas de Waldron pontua que erros decorrentes de subproteção são mais moralmente sérios que erros de superproteção, logo um sistema que possui controle de constitucionalidade das leis é preferível. Ou seja, é preferível um sistema que tenha mecanismo robusto de proteção de direitos – diversos mecanismos, de preferência. Afirma que Waldron não reconhece que legitimidade política pode ter diversas fontes, por ser mais ampla, logo, diferente, de legitimidade democrática. E, continua, afirmando que um bom motivo para cidadãos respeitarem decisões políticas das quais discordam é que a decisão venha de uma instituição bem desenhada para proteger direitos individuais. *“If judicial review reduces the likelihood that important rights will be infringed, then it may actually enhance, rather than undermine, a governmental regime's overall political legitimacy”*⁷⁵.

O autor, portanto, afirma que tanto o Legislativo, como o Executivo, e também o Judiciário são agentes capazes de intervir e implementar políticas públicas. Se há direitos fundamentais que necessitam de proteção, é positivo que vários órgãos tenham essa capacidade de resposta.

Fallon Jr. (2008, p. 1700) pontua as principais premissas favoráveis à intervenção judicial da seguinte forma: i) Ainda que os tribunais não sejam melhores, em geral, em identificar violações de direitos do que o Legislativo, o Judiciário tem uma perspectiva diferente que o torna mais propenso a apreender riscos sérios de violações de direitos em certos casos; ii) a ação do Poder Legislativo é mais provável de violar direitos fundamentais do que sua inação; iii) alguns direitos são mais importantes do que outros e, conseqüentemente, merecem maior proteção contra infrações; iv) um sistema de revisão judicial pode ser projetado de modo que

⁷⁵ “Se a revisão judicial reduz a probabilidade de que direitos importantes sejam violados, então pode realmente aumentar, em vez de minar, a legitimidade política geral de um regime governamental”. Traduzido pelo autor.

os custos morais de uma rigorosa intervenção judicial, sejam menores do que os custos morais resultantes de uma insuficiente aplicação de direitos, o que ocorreria na ausência de da primeira.

A defesa que Fallon Jr. faz do controle de constitucionalidade de leis se baseia em premissas relevantes no debate norte-americano, e que podem ser adaptadas para outras realidades. De fato, pela própria atuação, o Judiciário tem potencial de apreender riscos de violação à direitos, especialmente aqueles mais relevantes, em melhor medida que o legislador, cuja atuação – legislar – é capaz de ocasionar as violações, em maior medida do que ocorreria caso se mantivesse inerte.

Por fim, havendo um sistema de *judicial review* bem desenhado, o custo moral de não existir a revisão judicial seria maior do que se não houvesse a prática – ou seja – a manutenção de norma inconstitucional, por ausência de revisão, seria algo negativo.

Este ponto é relevante para análise dos processos estruturais. Caso seja bem estruturado, conforme se defende nesta tese – a partir de um diálogo intenso e participativo, cooperação, atuação jurisdicional dedicada, entre outros elementos já estudados – ele tem o potencial de tutelar direitos fundamentais de forma legítima, e de suspender causas individuais diante da macro-lide coletiva. O custo moral de não o ter é superior, dadas as vicissitudes da realidade desestruturada.

Assim, não há razão para que se desconfie da legitimidade da decisão jurisdicional ou para considerá-la indevida, respeitadas as condições necessárias (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 213).

Um alerta é importante, Fallon Jr. (2008, p. 1730-1731) não defende que o Judiciário deva se sobrepor ao Legislativo; quando este conscientemente escolher qual direito deve prevalecer, em eventual colisão, e, partindo da premissa que ambos são igualmente capazes de decidir (o que é importantíssimo na teoria do autor, pois contestável), não há motivo para atuação judicial contrária.

In cases in which the legislature has striven conscientiously to determine which of two competing fundamental rights claims deserves to prevail, my argument – which presupposes that legislatures are as likely as courts to decide correctly – implies that there is no good reason to want judicial review. The argument for preferring overenforcement to underenforcement of rights has no bite

in genuinely zero-sum contests between competing claims of fundamental rights.⁷⁶

É possível defender também, como faz Owen Fiss (1985c, p. 135), que a legitimidade do Judiciário vem do seu papel, definido da Constituição de dar concretude aos valores constitucionais. Trata-se de diferente fonte de legitimidade, mas igualmente válida. Perceba-se que esta legitimidade constitucional autoriza não apenas o controle de constitucionalidade tradicional, mas até mesmo reformas estruturais.

Esta defesa também encontra guarida na doutrina brasileira. Fachin e Schinemann (2018, p. 223) afirmam que os próprios processos estruturantes e, conseqüentemente, o Poder Judiciário, retiram sua validade das Constituições. E mais, ao serem aplicados em países do Sul Global se ligam ao viés emancipatório das suas Constituições, passando a tutelar os direitos destes países, cujas violações na maior parte das vezes decorrem de uma omissão estatal reiterada⁷⁷.

Na mesma linha, importante a lição de Gisele Góes, Raimundo Rolim Júnior e João Paulo Damasceno (2025, p. 292) ao defenderem que a autocontenção judicial não é uma medida adequada ao Estado-juiz quando este se depara com a omissão do poder público, “porque o próprio Judiciário não pode incorrer no mesmo desacerto, tendo em mira que sua função institucional é de tornar concretas as premissas constitucionais”. A concretização da Constituição é a materialização dos compromissos do constituinte originário.

⁷⁶ “Nos casos em que a legislatura se esforçou conscienciosamente para determinar qual das duas reivindicações de direitos fundamentais concorrentes merece prevalecer, meu argumento – que pressupõe que as legislaturas têm a mesma probabilidade de decidir corretamente que os tribunais – implica que não há boa razão para se desejar a revisão judicial. O argumento a favor da preferência pela aplicação rigorosa em vez da aplicação insuficiente de direitos não tem força em disputas genuinamente de soma zero entre reivindicações concorrentes de direitos fundamentais”. Traduzido pelo autor.

⁷⁷ De forma mais específica, Fachin e Schinemann (2018, p. 223) lecionam que: “Nestes contextos, as decisões estruturantes continuam a significar, tal qual na jurisdição constitucional norte-americana, mecanismos jurisdicionais de reestruturação de determinados arranjos da sociedade, mas os contornos assumidos por este instrumento se ligam ao viés social e economicamente emancipatório destas constituições, sobretudo diante a reiterada omissão estatal na proteção e promoção de direitos humanos. As noções de litígio de interesse público e provimentos jurisdicionais estruturantes, portanto, foram ressignificadas em sua recepção pelos constitucionalismos do Sul global. Com a constitucionalização dos direitos socioeconômicos, os *valores constitucionais* a serem tutelados por meio de provimentos estruturantes assumem o caráter emancipatório próprio destes direitos. A *ameaça imposta a tais valores*, por sua vez, passa a decorrer não somente de uma ação estatal, mas, na maior parte das vezes, de uma omissão reiterada (grifos dos autores).”

Outra questão relevante é o papel contramajoritário do Judiciário. Uma das críticas superadas é a falta de eleição de membros do Judiciário, o que geraria ausência de legitimidade popular, e falta de *accountability*; não sendo boas as decisões, os eleitores não poderiam demonstrar sua discordância e controle por meio do voto. Há o “outro lado da moeda”.

Se o direito a ser tutelado for contramajoritário qual a probabilidade de membros eleitos, ou seja, constituintes do Executivo e do Legislativo, o defenderem? Certamente menor do que se fosse um direito favorável à maioria. O Judiciário tem o papel, definido pela lei e Constituição, de resguardar os direitos fundamentais, independentemente da quantidade de seus titulares. A preocupação em agradar a maioria, em tese, não existe, e isto permite a realização de sua função de forma livre.

De maneira correlata, é possível que diante de escolhas difíceis, os órgãos majoritários, temendo desagradar sua base eleitoral, mantenham-se inertes. Diante da não atuação do Legislativo e do Executivo, o Judiciário poderá agir, após provocação, decidindo o *hard case*⁷⁸ e tutelando o direito em questão. É possível, até mesmo, que a decisão ou atuação em causas moralmente complexas estimulem ações dos outros Poderes constituídos.

Este papel do Judiciário não é discussão recente no âmbito norte-americano, como bem aponta Loiane Verbicaro (2019, p. 146), ao ensinar que o protagonismo da Constituição e o fortalecimento do Judiciário já eram defendidos pelos federalistas Hamilton, Madison e Jay, como instrumento de controle jurídico, de proteção das instituições democráticas, e submissão da lei à Constituição. O Judiciário era visto como órgão contramajoritário capaz de preservar os direitos individuais e até de neutralizar facções, declarando nulos atos do Legislativo, em defesa da Constituição; a proteção das minorias se juntava a defesa do controle de constitucionalidade.

Este fortalecimento do Judiciário não significa que este seja superior aos outros Poderes⁷⁹, mas que poderá atuar de forma mais adequada em prol da

⁷⁸ Usa-se a expressão conforme concebido por Dworkin (2010, p. 127), já que muitas vezes, tais causas versam sobre princípios colidentes.

⁷⁹ Nas palavras dos Federalistas, Hamilton, Jay e Madison (2003, p. 471): “Relativamente à competência das cortes para declarar nulos determinados atos do Legislativo, porque contrários à Constituição, tem havido certa surpresa, partindo do falso pressuposto de que tal prática implica em uma superioridade do Judiciário sobre o Legislativo”.

proteção de direitos. Tem-se claramente um sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), com o intuito de equilíbrio e preponderância entre os poderes.

É interessante pontuar, ainda que brevemente, uma vez que foge aos escopos do presente trabalho, que a visão de Separação entre os Poderes defendida pelos Federalistas, destoa profundamente da teoria de Montesquieu.

Neste aspecto específico, enquanto os primeiros defendiam um fortalecimento do Judiciário para a criação de um sistema de freios e contrapesos, dentro da organização do Estado, Montesquieu (2010, p. 174) considerava os juízes meras bocas da lei (*bouche de la loi*), com o intuito de reduzir seu papel, frente às outras funções eleitas. Montesquieu (2010, p.170) afirmava, inclusive, que: “(...) se os tribunais não devem ser fixos, os julgamentos devem sê-lo a tal ponto que não sejam jamais senão um texto preciso da lei (...)”.

Por fim, a fundamentação judicial deve ser fruto do Direito, e não da vontade íntima do magistrado. Uma vez que a legitimidade do Judiciário vem da Constituição, e a própria, em seu art. 93, IX⁸⁰, determina o dever de fundamentação, é vital que a justificação das decisões seja de alta qualidade, garantindo transparência, publicidade e controle.

O magistrado Agenor Andrade (2023, p. 98), com propriedade, afirma que a fundamentação das decisões judiciais, em sede de políticas públicas, é instrumento relevante para alcançar maior publicidade e transparência. Mais: o nível de argumentação precisa ser qualitativamente mais profundo, para possibilitar um controle maior sem romper com o equilíbrio entre os poderes.

Tutelando direitos, conforme autoriza a Constituição, fundamentando com base no ordenamento jurídico e respeitando o devido processo legal, não há razão para considerar a decisão ilegítima judicial, ainda que ela verse sobre políticas públicas e/ou seja estruturante.

Essa questão também já foi superada na doutrina norte americana, como bem aponta Myriam Gilles (2003, p. 155-156): os processos estruturais no direito norte-americano não são uma “moda” passageira; permanecem viáveis, existem,

⁸⁰ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: (...) IX: todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (...).

superaram o teste do tempo e não violam o princípio da separação entre os poderes⁸¹.

3.2.2. A atuação do Supremo Tribunal Federal, em sede de judicialização de políticas públicas e de processos estruturais.

Apresentadas as críticas e respostas doutrinárias à atuação do Judiciário em sede de intervenção em políticas públicas, é importante analisar a postura do Supremo Tribunal Federal.

Preliminarmente vale pontuar que apesar da relevância das críticas teóricas supracitadas, especialmente por estudiosos norte-americanos, a Constituição dos EUA possui um rol de direitos protegidos bem menor que a brasileira. Isto torna argumentativamente mais simples defender a atuação judicial no caso do Brasil. Vitorelli (2024, p. 117-118) afirma, inclusive, que a Carta Magna nacional “contempla direitos fundamentais amplos o bastante para apoiar, em base constitucional, qualquer política pública, bastando, para isso, que se faça um pequeno esforço argumentativo”.

Para David Landau (2012, p. 190), o debate se as Constituições devem possuir direitos sociais já acabou. Apesar de Constituição norte-americana não ter incluído estes direitos, e a doutrina defender esta postura, trata-se de uma posição isolada. Fora dos EUA há um quase consenso de que estas disposições constitucionais devem ser judicialmente efetivadas, e, de fato, estão sendo.

O Brasil segue esta linha: tanto Supremo Tribunal Federal como o Superior Tribunal de Justiça já firmaram posição no sentido de autorizar a intervenção do Judiciário em políticas Públicas, quando estiverem em jogo direitos fundamentais.

⁸¹ Nas palavras de Myriam Gilles (2003, p. 155-156): “Constitutional principles tell us that, juristically, the structural reform injunction remains viable. The state of the law today is that the sweeping and detailed judicial decrees at issue in the major school busing, prison reform and death penalty administration cases, among other areas, do not violate separation of powers principles, or principles of federalism. Not only do structural reform injunctions remain legally viable, but there are longstanding structural reform litigations that are ongoing (...)”.

Tradução do autor: Os princípios constitucionais nos dizem que, juridicamente, o processo estrutural permanece viável. O entendimento jurídico hoje é que as abrangentes e detalhadas decisões judiciais em questão nos principais casos de transporte escolar, reforma prisional e administração da pena de morte, entre outras áreas, não violam os princípios da separação de poderes ou os princípios do federalismo. Não apenas os processos estruturais permanecem juridicamente viáveis, como também existem litígios de longa data sobre reforma estrutural em andamento (...).

Um dos julgamentos paradigmáticos realizados pelo STF (BRASIL, 2004), acerca do tema é a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 45⁸², cuja decisão se deu em 29.04.2004, e publicação em 04.05.2004.

É interessante pontuar que no momento do julgamento o mérito da ADPF já estava prejudicado por perda superveniente do objeto. Explica-se: tratava-se de ADPF promovida contra veto do Presidente da República, que havia desrespeitado preceito fundamental decorrente da EC 29/2000, promulgada para garantir recursos financeiros mínimos em ações e serviços públicos de saúde. Contudo, o próprio Presidente da República remeteu ao Congresso Nacional projeto de lei, que veio a ser transformado na lei n. 10.777/2003, a qual restaurou em sua integralidade o dispositivo vetado, e supriu a omissão motivadora da ação.

Não havia motivos para maiores digressões, contudo, o relator Min. Celso de Mello, reconheceu que a ADPF se qualificava como instrumento idôneo e apto a viabilizar a concretização de políticas públicas, quando previstas na CRFB/88 e vierem a ser descumpridas em alguma medida pelas instancias governamentais. E mais, afirma que esta atribuição é conferida pela Constituição ao STF, o qual tem a função de efetivar os direitos econômicos, sociais e culturais, sob pena de violar a própria Carta Magna.

Afirma o Min. Rel. Celso de Mello (BRASIL, 2004)

É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas, pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo.

Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que

⁸² EMENTA: ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE E DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, QUANDO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE GOVERNAMENTAL. DIMENSÃO POLÍTICA DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOPONIBILIDADE DO ARBÍTRIO ESTATAL À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS. CARÁTER RELATIVO DA LIBERDADE DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA CLÁUSULA DA "RESERVA DO POSSÍVEL". NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL". VIABILIDADE INSTRUMENTAL DA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO NO PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DAS LIBERDADES POSITIVAS (DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE SEGUNDA GERAÇÃO).

sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático

E prossegue:

Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo. É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irreduzível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado – e até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico –, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado.

Tal julgamento possui uma carga jurídica e simbólica paradigmática. Primeiro, porque o Ministro não precisaria tecer nenhuma consideração, já que o mérito da causa estava prejudicado. Segundo, porque o STF não apenas reconheceu explicitamente a capacidade de intervir em políticas públicas, como justificou esta possibilidade em face dos outros Poderes da República.

É importante mencionar que o Ministro também reconheceu condicionamentos impostos pela cláusula da “reserva do possível”, já que direitos de segunda dimensão são onerosos e dependem de recursos públicos – o binômio razoabilidade da pretensão *versus* disponibilidade financeira – deve ser considerado; mas isto em nada compromete a conclusão apontada.

Após esta decisão do STF, muitas outras⁸³ versaram sobre as mais diversas políticas públicas, como saúde, educação e meio-ambiente; em todos os casos

⁸³ Pode-se citar, para fins exemplificativos: SL 47-AgR/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, julgado em 17.03.2010; ARE 639337 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, julgado em 23.08.2011; RE 628.159-AgR/MA, Rel. Min. Rosa Weber, 1ª Turma, julgado em 05.02.2013; RE 563.144-AgR/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 19.03.2013; RE 700.227-ED/AC, Rel. Min. Carmen Lúcia, 2ª Turma, julgado em 23.04.2013; AI 810.410-AgR/GO, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, julgado em 28.05.2013; ARE 769.977 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 28.10.2014;

mencionados, e em muitos outros, o STF reitera a posição, já claramente sedimentada, de que “(...) esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação de poderes” (BRASIL, 2013a).

Dentre todas as decisões já tomadas pelo STF, uma merece destaque. Conforme pontuado anteriormente nesta tese, em julho de 2023 foi reconhecida a repercussão geral (Tema 698⁸⁴) no julgamento do Recurso Extraordinário 684.612/RJ⁸⁵.

RE 592.581, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13.08.2015; RE 930.454 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, julgado em 26.08.2016; ARE 964.542 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, julgado em 02.12.2016; ARE 917.171, AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, julgado em 16.12.2016; RE 877.607 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, julgado em 17.02.2017; ARE 1.010.267 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, julgado em 31.03.2017.

⁸⁴ Tema 698 - Limites do Poder Judiciário para determinar obrigações de fazer ao Estado, consistentes na realização de concursos públicos, contratação de servidores e execução de obras que atendam o direito social da saúde, ao qual a Constituição da República garante especial proteção.

⁸⁵ Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM POLÍTICAS PÚBLICAS. DIREITO SOCIAL À SAÚDE.

1. Recurso extraordinário, com repercussão geral, que discute os limites do Poder Judiciário para determinar obrigações de fazer ao Estado, consistentes na realização de concursos públicos, contratação de servidores e execução de obras que atendam o direito social da saúde. No caso concreto, busca-se a condenação do Município à realização de concurso público para provimento de cargos em hospital específico, além da correção de irregularidades apontadas em relatório do Conselho Regional de Medicina.

2. O acórdão recorrido determinou ao Município: (i) o suprimento do déficit de pessoal, especificamente por meio da realização de concurso público de provas e títulos para provimento dos cargos de médico e funcionários técnicos, com a nomeação e posse dos profissionais aprovados no certame; e (ii) a correção dos procedimentos e o saneamento das irregularidades expostas no relatório do Conselho Regional de Medicina, com a fixação de prazo e multa pelo descumprimento.

3. A saúde é um bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve zelar o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

4. A intervenção casuística do Poder Judiciário, definindo a forma de contratação de pessoal e da gestão dos serviços de saúde, coloca em risco a própria continuidade das políticas públicas de saúde, já que desorganiza a atividade administrativa e compromete a alocação racional dos escassos recursos públicos. Necessidade de se estabelecer parâmetros para que a atuação judicial seja pautada por critérios de razoabilidade e eficiência, respeitado o espaço de discricionariedade do administrador.

5. Parcial provimento do recurso extraordinário, para anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à origem, para novo exame da matéria, de acordo com as circunstâncias fáticas atuais do Hospital Municipal Salgado Filho e com os parâmetros aqui fixados.

6. Fixação das seguintes teses de julgamento: “1. A intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes. 2. A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à

Tratava-se, na origem, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual, em 2003, contra o município do Rio de Janeiro, em razão das péssimas condições de estrutura e atendimento do Hospital Municipal Salgado Filho. Foram formulados, em síntese, os seguintes pedidos condenatórios: i) a abertura de concurso público para o provimento cargos vagos na área da saúde, a fim de suprir o déficit de pessoal apontado; ii) que os servidores aprovados nesse concurso fossem lotados, especificamente, no Hospital Municipal Salgado Filho; iii) que fossem sanadas, pela Administração municipal, as irregularidades apontadas no hospital por relatório elaborado pelo Conselho Regional de Medicina – CREMERJ.

A ação civil pública fundamentou-se em informações colhidas no âmbito de Inquérito Civil, deflagrado a partir de relatório de fiscalização realizado pelo CREMERJ. Afirmou-se na petição inicial que, além do déficit de 283 profissionais, havia irregularidades de diversas naturezas, tais como ausência de vedação dos recipientes coletores de lixo, cruzamento de material estéril com contaminado, e falta de manutenção e substituição de equipamentos. Na sentença, julgou-se improcedentes os pedidos, sob fundamento principal das limitações impostas à sindicabilidade jurisdicional de políticas públicas, frente ao princípio da separação dos poderes.

Insatisfeito, o Ministério Público Estadual interpôs recurso de apelação, tendo sido a decisão integralmente reformada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que determinou ao Município: i) o suprimento do déficit de pessoal mencionado no demonstrativo encaminhado pela direção do hospital, especificamente através da realização de concurso público de provas e títulos para provimento dos cargos de médico e funcionários técnicos, com a consequente nomeação e posse dos profissionais aprovados no certame; e ii) a correção dos procedimentos e o saneamento das irregularidades expostas no relatório do Conselho Regional de Medicina. Foi atribuído prazo de seis meses, para a efetivação das medidas, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O Município do Rio de Janeiro, então, interpôs recurso extraordinário, com base no art. 102, III, a, da Constituição da República, o qual foi submetido ao

Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado; 3. No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP)” (BRASIL, 2023).

juízo da Corte. Alegou-se no recurso a violação aos arts. 2⁰⁸⁶ e 196⁸⁷ da Constituição, sob os seguintes fundamentos: i) ainda que o Judiciário pudesse rever a juridicidade de um ato discricionário e, se fosse o caso, declará-lo nulo, não lhe caberia determinar que a Administração Pública praticasse ato discricionário, cujo juízo de conveniência e oportunidade é atribuído ao agente público; ii) a concretização do direito à saúde, por meio da construção de hospitais, contratação de profissionais da área e de outras medidas administrativas pertinentes, estaria adstrito à esfera da discricionariedade administrativa; iii) por fim, o controle judicial deveria ser afastado quando existissem duas ou mais alternativas válidas ou quando implicasse na substituição do juízo discricionário do administrador pelo do órgão jurisdicional. A questão teve sua repercussão geral reconhecida em 2014.

Em suma, ficaram vencidos o relator, ministro Ricardo Lewandowski e o ministro Edson Fachin, os quais votaram pelo desprovimento do recurso extraordinário do município, bem como os ministros Alexandre de Moraes e André Mendonça, os quais votaram pelo provimento do recurso extraordinário para restabelecer a sentença de improcedência da ação civil pública.

Aqui uma observação importante: inicialmente o Min. Luiz Fux havia acompanhado o voto do relator Min. Lewandowski, mas, após a apresentação do voto do ministro Luís Roberto Barroso, o primeiro decidiu reajustar seu voto para acompanhá-lo.

Prevaleceu o voto do ministro Luís Roberto Barroso, que entendeu que, em situações nas quais a inércia administrativa impede a realização de direitos fundamentais, não há como negar ao Poder Judiciário certo grau de interferência para a implementação de políticas públicas. Desta forma, não há violação ao princípio da separação entre os poderes. No entanto, destacou-se a necessidade da construção de parâmetros para permitir essa atuação.

Perceba-se que a Corte se dividiu em três posições.

A primeira sustentada pelos Min. Ricardo Lewandowski e Min. Edson Fachin defendia o total desprovimento do RE de modo que caberia, sim, ao Judiciário

⁸⁶ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

⁸⁷ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

intervir em políticas pública, inclusive determinando a realização de concursos públicos.

Divergiram os Ministros Alexandre de Moraes e André Mendonça. E aqui, importantíssimo frisar, os ministros defenderam que caberia ao Judiciário intervir em políticas públicas, contudo não por meio das medidas específicas pleiteadas pela parte autora; não caberia ao Judiciário definir explicitamente o quê fazer, e assumir a decisão administrativa, pautada nos tradicionais critérios de conveniência e oportunidade. Neste sentido, o Min. Alexandre de Moraes, ao final vencido, defendeu que:

I - Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes e das regras orçamentárias legais e constitucionais, atuar em substituição ao juízo de oportunidade e conveniência do Poder Executivo para a prática de ato administrativo discricionário, determinando a realização de concurso público para a contratação de servidores públicos para atuação em hospitais, bem como determinando outras medidas de cunho administrativo.

II - É legítima e válida a atuação excepcional do Poder Judiciário em matéria de políticas públicas quando ficar bem evidenciada a desídia do administrador em dar cumprimentos a direitos fundamentais. (BRASIL, 2023)

Desta forma, o voto do Min. Barroso, seguido pelo Min. Fux, buscou o meio-termo: parcial procedência, anulando o acórdão recorrido e determinando o retorno dos autos à origem, para novo exame da matéria, de acordo com as circunstâncias fáticas atuais do Hospital Municipal Salgado Filho e com os parâmetros fixados. Fixou-se, assim, a tese de repercussão geral – Tema 698⁸⁸.

Em seu voto, o Min. Barroso reconhece a possibilidade do STF intervir em políticas públicas de saúde, e que isto advém da CRFB/88 que reconheceu este direito como fundamental, dando-lhe importância e força normativa; é dever do Estado garantir a sua concretização por meio de políticas públicas. Igualmente, afirma, a jurisprudência vem autorizando que o Judiciário determine à Administração Pública que forneça prestações diversas concernentes ao direito à saúde

⁸⁸ Tema n. 698: 1. A intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes. 2. A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado; 3. No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP) (BRASIL, 2023).

(internações, entrega de medicamentos, etc.). Busca-se, assim, realizar a promessa constitucional de universalização deste direito. Contudo, aponta que a ausência de critérios objetivos gera indesejada imprevisibilidade.

Esses problemas colocam em risco a própria continuidade das políticas públicas de saúde, desorganizando a atividade administrativa e impedindo a alocação racional dos escassos recursos públicos. De fato, a atuação casuística do Poder Judiciário atende às necessidades imediatas do jurisdicionado, mas, globalmente, pode interferir nas possibilidades estatais no que toca à promoção da saúde pública. (BRASIL, 2023)

O Ministro Barroso, ainda, aponta que a judicialização da saúde por meio de demandas individuais coloca em posição de vantagem aqueles que possuem mais recursos financeiros e informacionais, e assim, o Judiciário acaba por privilegiar aqueles que possuem acesso qualificado ao judiciário. Ademais, apesar de ser devida a atuação em políticas públicas na área da saúde, o ideal é que sejam o Executivo e o Legislativo que elaborem tais medidas, devendo o Judiciário agir em situações residuais e não de massa.

O Min. Barroso, então, afirma:

Nesse cenário, o que se necessita nessa matéria é estabelecer parâmetros para que a atuação do Judiciário possa se pautar por critérios de racionalidade e de eficiência. É a falta de critérios universais que tem tornado o sistema disfuncional e desigual. (BRASIL, 2023)

E continua:

O que o Judiciário verdadeiramente pondera é direito à vida e à saúde de uns contra o direito à vida e à saúde de outros. Portanto, não há solução juridicamente fácil nem moralmente simples nesta matéria. (BRASIL, 2023)

Por fim, o Ministro entende que cinco parâmetros devem ser observados.

Inicialmente, é necessário que esteja devidamente comprovado nos autos a ausência ou grave deficiência do serviço público, decorrente da inércia ou excessiva morosidade do Poder Público. Caracterizado o descumprimento dos deveres institucionais dos Poderes Executivo e Legislativo, e violação à direitos

fundamentais, o Poder Judiciário estará autorizado a agir, mesmo diante da escassez de recursos, em prol da Dignidade Humana.

Em segundo lugar, deve-se observar se é possível universalizar a providência; como já dito, os recursos são escassos, portanto, decisões sistêmicas contribuem para a organização da Administração Pública e otimizam os direitos, enquanto que decisões individuais, pulverizadas, a prejudica.

Em terceiro lugar, pode o Judiciário intervir na política pública, determinando a finalidade a ser atingida, mas não o modo para alcançá-la. Cabe ao administrador público optar pelo meio que considera mais pertinente e eficaz, respeitando o espaço discricionário do mérito administrativo.

Em quarto lugar, o Ministro reconhece que crítica constante é à falta de expertise e de capacidade institucional do Judiciário na efetivação de políticas públicas. Por isso defende que a decisão judicial deve estar apoiada em documentos ou manifestações de órgãos técnicos, citando que no caso concreto, houve relatórios das inspeções realizadas pelo Sindicato dos Médicos do Rio de Janeiro – SINDMED e pelo Conselho Regional de Medicina – CREMERJ.

Por fim, em quinto lugar, o órgão julgador deve permitir, sempre que possível, a participação de terceiros, com a admissão de *amici curiae* e designação de audiências públicas, permitindo a oitiva não apenas dos destinatários da ordem, como também de outras instituições e entidades da sociedade civil. Tais providências contribuem para a legitimidade democrática da decisão judicial e auxiliam na tomada de decisões, pois o órgão julgador terá acesso à diferentes pontos de vista sobre a matéria, contribuindo para uma visão global do problema. Ademais, uma construção dialógica da decisão favorece a sua própria efetividade, uma vez que são maiores as chances de cumprimento, pelo Poder Público, de determinações que ele próprio ajudou a construir.

Está claro que o Ministro Barroso definiu as balizas não apenas para a intervenção judicial de políticas públicas, mas também os parâmetros para tratamento estrutural de políticas públicas judicializadas. Não se limitou a tratar explicitamente da necessidade de promover uma qualificação dialógica dos litígios estruturais, como também, ciente das limitações técnicas do Poder Judiciário, indicou a necessidade de pareceres técnicos. Foi além, reconheceu a importância e cabimento das medidas estruturais, e de vários dos instrumentos e elementos tratados nesta tese. Buscou-se uma via compartilhada para a resolução da causa

estrutural. Tanto a via compartilhada como a questão das capacidades institucionais serão aprofundadas mais adiante.

Desse modo, o órgão julgador deve privilegiar medidas estruturais de resolução do conflito. Para atingir o “estado de coisas ideal” – o resultado a ser alcançado –, o Judiciário deverá identificar o problema estrutural. Caberá à Administração Pública apresentar um plano adequado que estabeleça o programa ou projeto de reestruturação a ser seguido, com o respectivo cronograma. A avaliação e fiscalização das providências a serem adotadas podem ser realizadas diretamente pelo Judiciário ou por órgão delegado. Deve-se prestigiar a resolução consensual da demanda e o diálogo institucional com as autoridades públicas responsáveis.

No caso dos autos, por exemplo, pode-se pensar em um plano para correção das irregularidades no Hospital Municipal Salgado Filho, que garanta um mínimo existencial para o atendimento da população, respeitando, assim, o direito à saúde e à dignidade humana e, ao mesmo tempo, considere a situação das demais unidades de saúde sob responsabilidade do Município, para as quais os recursos orçamentários e esforços administrativos também devem ser orientados. O plano poderia ser elaborado diretamente pela Administração Pública Municipal – e, posteriormente, homologado pelo Tribunal de Justiça local – ou desenvolvido em conjunto entre os dois Poderes. (BRASIL, 2023)

É importante frisar que a ação foi proposta em abril de 2003 e o acórdão recorrido proferido em maio de 2006. Logo, é necessário examinar se, quase vinte anos depois, as irregularidades indicadas na inicial e as medidas determinadas pelo acórdão recorrido ainda atendem à atual realidade do Hospital Salgado Filho. É indubitável que a situação se alterou no período de quase duas décadas, e que medidas diversas das pedidas na inicial serão necessárias. Afirmou-se anteriormente que o processo estrutural tende a ser demorado, e é verdade, mas no caso, foi igualmente demorada a condução não estrutural da causa; e pior, não contribuiu em nada para a reestruturação da saúde almejada.

Todo o cuidado apresentado na definição da Tese n. 698, bem como de seus critérios, permite compatibilizar uma atuação judicial adequada, com o cuidado orçamentário e administrativo, que tanto é usado como crítica a intervenção judicial em políticas públicas. Neste sentido, Sustain (2001, p. 14), adepto de uma intervenção judicial minimalista, como já exposto, ao analisar a decisão estrutural do caso *Grootboom*, reconhece essa possibilidade, desde que respeitando a limitação orçamentária existente nos mais diversos níveis; desta forma refutou-se, na prática,

a crítica de que efetivar direitos sociais judicialmente não seria adequado, pois o fez sem sobrecarregar indevidamente as capacidades judiciais⁸⁹.

Vale lembrar que no caso estruturante das creches em São Paulo, já exposto na primeira seção desta tese, o município havia sido condenado a criar 150 mil vagas para em creches e em pré-escolas. Todavia, até 2016 haviam sido criadas apenas 106.743 vagas. Tratava-se de processo estrutural, cujo objetivo era reestruturar a situação de desconformidade da educação materno-infantil. Por isso, firmou-se o compromisso de criar 85.500 novas vagas até 2020, totalizando não mais 150 mil, mas sim 191.743 vagas. A maleabilidade procedimental, bem como as decisões em caráter cíclico ficam patentes. Esta é a lógica que o STF busca, com a decisão trabalhada.

Como já defendido, não se trata de ativismo pernicioso, nem de discricionariedade judicial arbitrária; o próprio STF, ciente do caráter político próprio das políticas públicas, buscou formas de minorar tais críticas.

Corretas, portanto, as ponderações de Alexandre Gastal e Vivian Schönhofen (2024, p. 10), quando afirmam que “não há discricionariedade judicial arbitrária, mas sim um legítimo respeito à distribuição constitucional de competências”. O processo estrutural é também um mecanismo de promoção de diálogos institucionais, não havendo sobreposição entre os Poderes, mas sim, respeito aos direitos fundamentais.

Na mesma linha, Hermes Zanetti Jr. (2019, p. 416-417) defende que o que está em jogo é o cumprimento devido da lei e da Constituição. O ativismo não está

⁸⁹ Nas palavras de Sustain (2001, p. 14): “What is most important, however, is the Constitutional Court’s adoption of a novel and highly promising approach to judicial protection of socio-economic rights. The ultimate effects of the approach remain to be seen. But by requiring reasonable programs, with careful attention to limited budgets, the Court has suggested the possibility of assessing claims of constitutional violations without at the same time requiring more than existing resources will allow. And in so doing, the Court has provided the most convincing rebuttal yet to those who have claimed, in the abstract quite plausibly, that judicial protection of socio-economic rights could not possibly be a good idea. We now have reason to believe that a democratic constitution, even in a poor nation, is able to protect those rights, and to do so without placing an undue strain on judicial capacities”.

Tradução do autor: “O que é mais importante, no entanto, é a adoção pelo Tribunal Constitucional de uma abordagem inovadora e altamente promissora para a proteção judicial dos direitos socioeconômicos. Os efeitos finais da abordagem ainda serão vistos. Mas, ao requerer programas razoáveis, com atenção especial a orçamentos limitados, o Tribunal sugeriu a possibilidade de avaliar alegações de violações constitucionais sem, ao mesmo tempo, exigir mais do que os recursos existentes permitirão. E, ao fazê-lo, o Tribunal forneceu a refutação mais convincente até o momento para aqueles que alegaram, em abstrato e de forma bastante plausível, que a proteção judicial dos direitos socioeconômicos não poderia ser uma boa ideia. Agora temos motivos para acreditar que uma constituição democrática, mesmo em uma nação pobre, é capaz de proteger esses direitos, e de fazê-lo sem sobrecarregar indevidamente as capacidades judiciais”

no Poder Judiciário, propriamente dito; ele apenas busca materializar disposições já existentes no nosso ordenamento jurídico.

O Supremo Tribunal Federal tem permitido, em situações de extrema necessidade, a implementação de políticas públicas mediante intervenção direta do próprio Poder Judiciário; da mesma forma tem decidido o Superior Tribunal de Justiça. Essas decisões são todas voltadas a implementar a legislação e em alguns casos a própria autoefetividade da Constituição. Não há ativismo judicial, mas ativismo da lei e da Constituição.

Por fim, é importante esclarecer que a postura do STF não abrange apenas a autorização de intervenção judicial de políticas públicas, foco desta análise, mas diversas outras situações de relevância política⁹⁰.

Da mesma forma, já há diversos casos estruturais sendo analisados pelo próprio STF, bem como medidas internas com foco no tema.

Em dezembro de 2022, na presidência da Ministra Rosa Weber, foi criado o Centro de Soluções Alternativas de Litígios do STF (CESAL/STF), através da resolução n. 790 do STF. No capítulo II delineou-se o Centro de Coordenação e Apoio às Demandas Estruturais e Litígios Complexos – CADEC/STF; o art. 3^o⁹¹ conceituava tais litígios.

O Centro em questão veio a ser substituído pelo Núcleo de Processos Estruturais e Complexos – NUPEC⁹², criado pela presidência, na gestão do Ministro Barroso. O núcleo integra a Assessoria de Apoio à Jurisdição – AAJ, e visa apoiar a atuação dos Gabinetes, mediante solicitação, na identificação e processamento de ações estruturais e complexas. Atua, exemplificativamente, na elaboração de pareceres em ações estruturais e complexas, que tenham significativa repercussão

⁹⁰ Entre elas estão: pesquisa com células tronco-embrionárias (ADI n. 3105/DF), sopesamento entre a liberdade de expressão e racismo (caso Ellwanger- HC n. 82424/RS), ações afirmativas (ADI n. 3330/DF), vedação ao nepotismo (ADC n. 12/DF), interrupção da gravidez em casos de fetos anencéfalos (ADPF n. 54/DF).

⁹¹ Art. 3^o. 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.

⁹² As informações atualizadas do NUPEC podem ser acessadas na página: https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=cmc&pagina=nupec_apresentacao#litigio_analisa_do

econômica e social; participando de reuniões de mediação, juntamente ao Núcleo de Solução Consensual de Conflitos (NUSOL); compõe as Salas de Monitoramento, criadas para acompanhar ações estruturais específicas; e auxilia na construção de indicadores para monitoramento, avaliação e efetividade das medidas.

Até o dia 02 de julho de 2025, o NUPEC já tinha produzido 14 notas técnicas, apoiado 24 decisões complexas/estruturais, e participado de 79 audiências, reuniões e visitas técnicas, além de monitorar ativamente 17 processos. É válido pontuar que nem todos os processos complexos e/ou estruturais estão sendo acompanhados pelo Núcleo, uma vez que é necessária a requisição para isto. O Núcleo é composto por um grupo de especialistas, formado por: Carina Lellis Nicoll Simões Leite⁹³, Guilherme Mendes Resende⁹⁴, Marcelo Dias Varella⁹⁵, e Matheus Casimiro Gomes Serafim⁹⁶, este último, inclusive, citado na presente tese.

As questões estruturais, atualmente (julho/2025), acompanhadas pelo Núcleo são: ADPF n. 347⁹⁷; ADPF n. 635⁹⁸; ADPF n. 709⁹⁹; ADPF n. 743¹⁰⁰; ADPF n. 746¹⁰¹; ADPF n. 760¹⁰²; ADPF n. 854¹⁰³; ADPF n. 857¹⁰⁴; ADPF n. 991¹⁰⁵; SL n.

⁹³ Mestre e doutoranda em Direito Público pela Faculdade de Direito da UERJ. LL.M pela Harvard Law School. É assessora do Gabinete do Ministro Luís Roberto Barroso desde 2017.

⁹⁴ PhD em economia pela London School of Economics and Political Science e mestre em economia pela UFMG. Possui graduação em economia, direito e administração de empresas. É pesquisador do IPEA. Entre 2016 e 2023, foi economista-chefe do Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência (CADE).

⁹⁵ Doutor em Direito pela Universidade de Paris I, Panthéon-Sorbonne. Livre-Docente em Direito pela USP. Já atuou como Subchefe de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais da Casa Civil da Presidência da República, Secretário Especial Adjunto de Produtividade e Competitividade do Ministério da Economia; Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça e Secretário Executivo do Ministério dos Direitos Humanos. É Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental.

⁹⁶ Professor de Direito Constitucional da Universidade Federal do Ceará (UFC). Doutor em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre e graduado em Direito pela UFC. Pós-doutorado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco UFPE). Tem como principal objeto de pesquisa a jurisdição constitucional e os processos estruturais.

⁹⁷ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre Estado de Coisas Inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

⁹⁸ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre falhas estruturais na política de segurança pública do Estado do Rio de Janeiro e redução da letalidade policial

⁹⁹ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre o fortalecimento do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena (SasiSUS) e desintrusão de 8 terras indígenas em estado crítico.

¹⁰⁰ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre a omissão da União e dos Estados no combate a incêndios na Amazônia e no Pantanal.

¹⁰¹ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre a omissão da União e dos Estados no combate a incêndios na Amazônia e no Pantanal.

¹⁰² Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre falhas estruturais na política de proteção à Amazônia Legal.

1696¹⁰⁶. Por sua vez, há os litígios complexos não estruturais também sob acompanhamento, quais sejam: ACO n. 444; ACO n. 1165; ADI n. 7688; ADI n. 7695; ADI n. 7697; Rcl n. 58207; Rcl n. 68709. Já as ADPF n. 742¹⁰⁷ e ADPF n. 976¹⁰⁸ são estruturais, mas não estão sendo acompanhadas pelo NUPEC.

Pelo processo estruturante o Judiciário modifica os comportamentos estatal e social, evitando que novos conflitos se instaurem e que sucessivas intervenções judiciais sejam necessárias, concretizando em última análise o fundamento republicando da dignidade da pessoa humana, indispensável para uma sociedade solidária, livre e justa (BASTOS; PEREIRA; GÓES; 2024, p. 142).

O STF ciente desta necessidade age em prol do bom andamento dos processos estruturais, tendo criado não apenas o NUPEC para acompanhamento, mas também definiu os parâmetros para tratamento estrutural de políticas públicas judicializadas.

3.2.3. A atuação do Superior Tribunal de Justiça, em sede de judicialização de políticas públicas e de processos estruturantes.

Neste momento, passa-se a analisar qual a postura adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em termos de intervenção judicial de políticas públicas. Naturalmente, todas as questões doutrinárias, críticas e respostas, apresentadas acerca do tema, anteriormente, afetam a atuação do Superior Tribunal de Justiça.

Há mais de 20 anos, em novembro de 2003 foi julgado pela Segunda Turma do STJ o Recurso Especial n. 429.570 - GO (2002/0046110-8)¹⁰⁹, cuja Relatora foi a Min. Eliana Calmon.

¹⁰³ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que questiona a constitucionalidade das emendas parlamentares sem transparência, como as RP9 (“orçamento secreto”) e RP8 (emendas de comissão).

¹⁰⁴ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre a omissão da União e dos Estados no combate a incêndios na Amazônia e no Pantanal.

¹⁰⁵ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre a proteção ao território de povos indígenas isolados e de recente contato.

¹⁰⁶ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que versa sobre o uso de câmeras corporais no Estado de São Paulo.

¹⁰⁷ Combate aos Efeitos da Pandemia de Covid-19 nas comunidades quilombolas.

¹⁰⁸ Falhas estruturais nas políticas de proteção às pessoas em situação de rua.

¹⁰⁹ EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – OBRAS DE RECUPERAÇÃO EM PROL DO MEIO AMBIENTE – ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. 1. Na atualidade, a Administração pública está submetida ao império da lei, inclusive quanto à conveniência e oportunidade do ato administrativo. 2. Comprovado tecnicamente ser imprescindível,

Originariamente, tratava-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Goiás, objetivando a obtenção de ordem judicial para obrigar o município de Goiânia a promover obras de recuperação da área degradada por erosões nas Vilas Maria Dilce e Cristina, as quais estariam causando danos ao meio ambiente e riscos à população, sob pena de multa diária.

O Tribunal de Justiça do Estado de Goiás reconheceu, por maioria, que é possível condenar o Poder Público a uma obrigação de fazer, por meio de ação civil pública, todavia considerou que, em se tratando de ato administrativo de natureza discricionária, gozava o Poder Executivo de liberdade para decidir sobre o mérito administrativo, ou seja, a sua conveniência e oportunidade, não sendo possível ao Poder Judiciário estabelecer a prioridade para a realização de obra pública. Após o julgamento de embargos infringentes e embargos declaratórios, foi interposto recurso especial, fundado na alínea "a" da Constituição.

No Recurso Especial, o Ministério Público sustentou violação do art. 535, II, do CPC/1973 e do art. 3º, da Lei 7.347/85, argumentando que: i) tanto a pessoa jurídica de Direito Privado quanto a de Direito Público podem ser rés na ação civil pública, com o objetivo de se obter o cumprimento de obrigação de fazer; ii) a atividade de conservação e recuperação do meio ambiente corresponde, para a Administração Pública, a um ato administrativo vinculado, conforme os arts. 23, 30 e 225, da CF/88 e, não, a um ato discricionário, como decidido pelo Tribunal recorrido; iii) o acórdão outorgou ao Poder Público o direito de se omitir quanto ao cumprimento do seu dever legal de conservação do meio ambiente; iv) a doutrina admite que o Poder Judiciário pode exercer o controle de legalidade sobre o mérito administrativo dos atos discricionários com fundamento no princípio da razoabilidade.

A Min. Eliana Calmon (BRASIL, 2003) inicia seu voto apresentando a questão central: se poderia o Judiciário, diante de omissão do Poder Executivo, interferir nos critérios da conveniência e oportunidade da Administração Pública e dispor sobre a prioridade da realização de obra pública voltada para a reparação do meio ambiente.

para o meio ambiente, a realização de obras de recuperação do solo, tem o Ministério Público legitimidade para exigí-la. 3. O Poder Judiciário não mais se limita a examinar os aspectos extrínsecos da administração, pois pode analisar, ainda, as razões de conveniência e oportunidade, uma vez que essas razões devem observar critérios de moralidade e razoabilidade. 4. Outorga de tutela específica para que a Administração destine do orçamento verba própria para cumpri-la. 5. Recurso especial provido.

A Ministra aponta que a partir da última década do Século XX, o Brasil, promoveu a sua revisão crítica do Direito, dando nova interpretação ao princípio da legalidade, dando ao Poder Judiciário maior atribuição para imiscuir-se no âmago do ato administrativo, a fim de, mesmo nesse íntimo campo, exercer o juízo de legalidade, coibindo abusos ou vulneração aos princípios constitucionais, na dimensão globalizada do orçamento. E afirma, dando provimento ao REsp:

Dentro desse novo paradigma, não se pode simplesmente dizer que, em matéria de conveniência e oportunidade, não pode o Judiciário examiná-las. Aos poucos, o caráter de liberdade total do administrador vai se apagando da cultura brasileira e, no lugar, coloca-se na análise da motivação do ato administrativo a área de controle. E, diga-se, porque pertinente, não apenas o controle em sua acepção mais ampla, mas também o político e a opinião pública. (BRASIL, 2003)

Em sentido contrário, o Min. Francisco Peçanha Martins, defendeu que não cabia ao Judiciário intervir no mérito do ato administrativo, sem desenvolver de forma mais profunda seu voto.

Entendo que o Judiciário não pode imiscuir-se na conveniência e na oportunidade dos atos do Poder Executivo, da mesma forma como defendo a integridade do exercício do poder pelo Judiciário e pelo Legislativo. Peço vênias para discordar do voto da Sr. Ministra-Relatora, negando provimento ao recurso especial. (BRASIL, 2003)

Os Ministros João Otávio de Noronha e Castro Meira votaram com a Sra. Ministra Relatora, formando assim, maioria para autorizar o controle judicial de políticas públicas no âmbito do STJ. De fato, trata-se de decisão relevante tomada em 2003, ainda que não tenha sido desenvolvida de forma mais robusta critérios ou argumentos para a atuação.

Outro caso digno de análise, agora envolvendo direito à saúde, é o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 24.197 – PR (2007/0112500-5)¹¹⁰, cuja

¹¹⁰ EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. HEPATITE C. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À SAÚDE, À VIDA E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LAUDO EMITIDO POR MÉDICO NÃO CREDENCIADO PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). EXAMES REALIZADOS EM HOSPITAL ESTADUAL. PROTOCOLO CLÍNICO E DIRETRIZES TERAPÊUTICAS DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. 1. A ordem constitucional vigente, em seu art. 196, consagra o direito à saúde como dever do Estado, que deverá, por meio de políticas sociais e econômicas, propiciar aos necessitados não "qualquer tratamento", mas o tratamento mais adequado

relatoria coube ao Ministro Luiz Fux, que à época era Ministro do STJ, e decidido em abril de 2010.

Keigi Yanaga impetrou Mandado de Segurança, com pedido de liminar, em face do Secretário de Estado da Saúde do Estado do Paraná e do Secretário de Saúde do Município de Curitiba, argumentando, que necessitava de medicamentos para o tratamento de Hepatite Crônica, tipo C, por não ter condições de arcar os custos. Igualmente, não fez pedido administrativo para receber os medicamentos, pois apontou a sistemática recusa dos impetrados em entregar o medicamento em outros casos. Requereu ao fim, i) a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita; ii) o deferimento de medida liminar, inaudita altera parte, para assegurar-lhe o fornecimento dos medicamentos pela duração do tratamento; e iii) a concessão definitiva da segurança, confirmando-se a liminar deferida initio litis. Com

e eficaz, capaz de ofertar ao enfermo maior dignidade e menor sofrimento. 2. Sobreleva notar, ainda, que hoje é patente a idéia de que a Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana. 3. Sobre o tema não dissente o Egrégio Supremo Tribunal Federal, consoante se colhe da recente decisão, proferida em sede de Agravo Regimental na Suspensão de Segurança 175/CE, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 17.3.2010, cujos fundamentos se revelam perfeitamente aplicáveis ao caso sub examine, conforme noticiado no Informativo 579 do STF, 15 a 19 de março de 2010, in verbis: (...) Asseverou-se que a agravante teria repisado a alegação genérica de violação ao princípio da separação dos poderes, o que já afastado pela decisão impugnada ao fundamento de ser possível, em casos como o presente, o Poder Judiciário vir a garantir o direito à saúde, por meio do fornecimento de medicamento ou de tratamento imprescindível para o aumento de sobrevida e a melhoria da qualidade de vida da paciente (...) 4. Last but not least, a alegação de que o impetrante não demonstrou a negativa de fornecimento do medicamento por parte da autoridade, reputada coatora, bem como o desrespeito ao prévio procedimento administrativo, de observância geral, não obsta o deferimento do pedido de fornecimento dos medicamentos pretendidos, por isso que o sopesamento dos valores em jogo impede que normas burocráticas sejam erigidas como óbice à obtenção de tratamento adequado e digno por parte de cidadão hipossuficiente. 5. Sob esse enfoque manifestou-se o Ministério Público Federal: "(...) Não se mostra razoável que a ausência de pedido administrativo, supostamente necessário à dispensação do medicamento em tela, impeça o fornecimento da droga prescrita. A morosidade do trâmite burocrático não pode sobrepor-se ao direito à vida do impetrante, cujo risco de perecimento levou à concessão da medida liminar às fls.79 (...)" fl. 312 6. In casu, a recusa de fornecimento do medicamento pleiteado pelo impetrante, ora Recorrente, em razão de o mesmo ser portador de vírus com genótipo 3a, quando a Portaria nº 863/2002 do Ministério da Saúde, a qual institui Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas, exigir que o medicamento seja fornecido apenas para portadores de vírus hepatite C do genótipo 1, revela-se desarrazoada, mercê de contrariar relatório médico acostado às fl. 27. 7. Ademais, o fato de o relatório e a receita médica terem emanado de médico não credenciado pelo SUS não os invalida para fins de obtenção do medicamento prescrito na rede pública, máxime porque a enfermidade do impetrante foi identificada em outros laudos e exames médicos acostados aos autos (fls.26/33), dentre eles, o exame "pesquisa qualitativa para vírus da Hepatite C (HCV)" realizado pelo Laboratório Central do Estado, vinculado à Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Paraná, o qual obteve o resultado "positivo para detecção do RNA do Vírus do HCV" (fl. 26). 8. Recurso Ordinário provido, para conceder a segurança pleiteada na inicial, prejudicado o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 261/262), em razão do julgamento do mérito recursal e respectivo provimento.

o decorrer do trâmite processual, a liminar foi eventualmente deferida pelo Tribunal do Estado do Paraná.

Por sua vez, o município de Curitiba pugnou pela denegação da ordem, sustentando: i) sua ilegitimidade passiva; ii) que o impetrante não havia feito pedido administrativo; iii) que a competência para a disponibilização de medicamentos excepcionais seria da Secretaria de Estado da Saúde; iv) que o impetrante não atendia os requisitos previstos no Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde para o tratamento da doença.

O Secretário de Estado da saúde do Paraná, em informações apresentadas, apontou: i) preliminarmente, a inépcia da petição inicial; ii) Alegou a inexistência de direito líquido e certo amparável na via eleita, em virtude da ausência de comprovação de que os medicamentos pleiteados seriam os únicos com eficácia ao tratamento do paciente; iii) aduziu, ainda, que o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas foi feito com base em estudos científicos da comunidade médica e estabelecia os critérios de inclusão específicos para cada enfermidade, não podendo o Estado fornecer medicamentos de forma diversa.

O Estado do Paraná, em petição requereu sua inclusão na lide, na qualidade de litisconsorte passivo, ratificando as informações prestadas pelas autoridades supostamente coatoras, a fim de que a segurança fosse denegada.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade, denegou a segurança, sob o fundamento de que o impetrante não preenchia os requisitos estabelecidos no Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde para a enfermidade em questão, o que impossibilitaria o fornecimento dos medicamentos solicitados. Deste modo, a liminar foi cassada.

O Ministério Público do Estado do Paraná interpôs Recurso Ordinário, e sustentou, em síntese, que: i) o Sr. Keigi padecia de Hepatite C, com sua vida em risco, razão pela qual não poderia prevalecer a burocracia pública quanto ao fornecimento de medicamentos; ii) a alegação do Tribunal de origem quanto a ineficácia do medicamento não corresponderia ao consenso da comunidade científica. O MP, então, requereu, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para restabelecer a liminar deferida em sede de agravo regimental, com ciência das autoridades coatoras para que restaurassem a entrega da medicação, e, ao final, o provimento do presente recurso para conceder a segurança.

O Estado do Paraná, em contrarrazões recursais aduziu que o fornecimento de medicamentos se subsumiria à observância de critérios mínimos estabelecidos no Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas. Afirmou que o medicamento não seria indicado para o impetrante, e que a entrega dele implicaria em gasto excessivo de dinheiro público. Por último, asseverou que os princípios da reserva do possível e da eficiência administrativa respaldariam a recusa no fornecimento do medicamento em razão da incerteza de sua eficácia, além da inegável obrigatoriedade de observância dos princípios da legalidade e proporcionalidade norteadores da Administração Pública.

O Ministério Público Federal, em manifestação opinou pelo provimento do recurso.

Em seu voto, o Min. Fux deferiu a segurança, apontando que:

Como de sabença, os direitos fundamentais à vida e à saúde são direitos subjetivos inalienáveis, constitucionalmente consagrados, cujo primado, em um Estado Democrático de Direito como o nosso, que reserva especial proteção à dignidade da pessoa humana, há de superar quaisquer espécies de restrições legais. Sobreleva notar, ainda, que hoje é patente a idéia de que a Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 2010)

No caso, o Relator defendeu que a Constituição não é mero ornamento, ela consagra direitos fundamentais, como a saúde, e por isso, é cabível a atuação do Poder Judiciário para concretizá-los. O Min. também apresentou julgado do STF, apontando que a intervenção em políticas públicas da saúde já estava sedimentada.

Importa ponderar que o Min. Teori Zavaski, voto vencido no caso, não negou a possibilidade de intervenção em políticas públicas, mas que o deferimento de medicamentos precisaria seguir critérios.

Não cabe certamente ao Judiciário, já se disse, formular e executar políticas públicas, em qualquer área, inclusive na de saúde. São atividades típicas e próprias dos Poderes Executivo e Legislativo. Entretanto, inexistindo políticas públicas estabelecidas ou sendo elas insuficientes para atender prestações minimamente essenciais à

efetividade de direito fundamental social, abre-se espaço para a atuação jurisdicional. (...) Mas há, igualmente, o direito de reclamar, pelas vias jurisdicionais comuns, o que se costuma denominar de mínimo existencial. Considera-se mínimo existencial, para esse efeito, o direito a uma prestação estatal que (a) pode ser desde logo identificada, à luz das normas constitucionais, como necessariamente presente qualquer que seja o conteúdo da política pública a ser estabelecida; e (b) é suscetível de ser desde logo atendida pelo Estado como ação ou serviço de acesso universal e igualitário. É o que decorre também dos princípios democrático, da isonomia e da reserva do possível: não há o dever do Estado de atender a uma prestação individual se não for viável o seu atendimento em condições de igualdade para todos os demais indivíduos na mesma situação. (BRASIL, 2010)

Por maioria, a primeira turma deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para conceder a segurança pleiteada na inicial. Os Ministros Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Deve-se, contudo, apontar uma questão. Apesar de versar sobre políticas públicas de saúde, o caso não veicula litígio estrutural. Em 2010 não se discutia processos estruturais no Brasil, e o caso claramente mostra um pedido de estrutura bipolar, sem nenhum pedido reestruturante, com claro interesse individual.

Acerca do princípio da adstrição ou congruência, veja-se que a lógica do caso foi igualmente bipolar, tanto que o voto divergente, derrotado, apontou que os pedidos não poderiam ser acolhidos da forma que foram pleiteados. Isto ficou claro nas petições de ambos os polos da demanda.

Aqui está o risco que o Min. Barroso apontou ao fixar a tese de repercussão geral – Tema 698, e estabelecer parâmetros para a atuação em processos estruturais. A atuação casuística do Poder Judiciário pode até atender às necessidades imediatas do jurisdicionado, mas, globalmente, pode interferir nas possibilidades estatais no que toca à promoção da saúde pública. Isto coloca em risco a própria continuidade das políticas públicas de saúde, desorganizando a atividade administrativa e impedindo a alocação racional dos escassos recursos públicos (BRASIL, 2023).

Para sedimentar a visão do STJ sobre o tema, vale fazer a análise do Recurso Especial n. 1.294.451 - GO (2011/0069820-0)¹¹¹, julgado em setembro de

¹¹¹ EMENTA ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ADMISSIBILIDADE DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROVIDÊNCIAS PRÁTICAS PARA IMPEDIR O TRÂNSITO

2016, pela Segunda Turma. O caso ficou sob relatoria do Min. Herman Benjamin, cujo voto foi seguido pelos Ministro Mauro Campbell Marques e a Ministra Assusete Magalhães (Presidente).

No caso, o Ministério Público do Estado de Goiás propôs Ação Civil Pública em face do Município de Maurilândia, objetivando que aquela unidade da Federação fosse condenada em obrigação de fazer consistente em impedir que máquinas agrícolas/veículos pesados trafegassem na zona urbana daquele Município, além de tornar transitável o anel viário da região. O Tribunal de Justiça de Goiás entendeu

DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS E VEÍCULOS PESADOS EM PERÍMETRO URBANO. MATÉRIA DE RELEVANTE INTERESSE LOCAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HISTÓRICO DA DEMANDA 1. O Ministério Público do Estado de Goiás manejou Ação Civil Pública contra o Município de Maurilândia-GO. Objetiva que essa unidade da Federação seja condenada na obrigação de fazer consistente em impedir que máquinas agrícolas/veículos pesados trafeguem no seu perímetro urbano, além de tornar transitável o anel viário da região. 2. Segundo os autos noticiam, as investigações ministeriais a respeito do problema se iniciaram a partir de abaixo-assinado subscrito por 2.094 (dois mil e noventa e quatro) cidadãos residentes naquele Município, o que representa um universo de mais de 15% da população local, consoante pesquisa efetivada no sítio oficial do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (12.513 habitantes no ano de 2013) 3. A petição inicial indica que o intenso trânsito de caminhões e máquinas agrícolas no perímetro urbano tem causado inúmeros acidentes fatais, além de problemas de saúde decorrentes de poeira e poluição sonora, por exemplo. 4. O Tribunal de Justiça a quo entendeu que é incabível a ingerência do Poder Judiciário em questões afetas às políticas públicas, uma vez que o Poder Público Municipal tem liberdade para eleger as obras prioritárias de seu governo, sob pena de ofensa à discricionariedade do administrador e ao princípio da Separação dos Poderes. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973 5. O STJ admite o prequestionamento implícito nas hipóteses em que os pontos debatidos no Recurso Especial foram decididos no acórdão recorrido, sem explícita indicação dos artigos de lei que fundamentam a decisão. Violação ao art. 535, II, do CPC/1973 não existente. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA 6. O STJ tem orientação no sentido de que "Ao Poder Judiciário não é vedado debater o mérito administrativo. Se a Administração deixar de se valer da regulação para promover políticas públicas, proteger hipossuficientes, garantir a otimização do funcionamento do serviço concedido ou mesmo assegurar o 'funcionamento em condições de excelência tanto para o fornecedor/produzidor como principalmente para o consumidor/usuário', haverá vício ou flagrante ilegalidade a justificar a intervenção judicial" (REsp 1.176.552/PR, Rel. Ministro Documento: 1527126 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 06/10/2016 Página 1 de 5 Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/2/2011, DJe 14/9/2011). 7. Na mesma direção, no sentido da adequação da Ação Civil Pública como meio próprio de se buscar a implementação de políticas públicas com relevante repercussão social: REsp 1.367.549/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/9/2014; AgRg no AREsp 50.151/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/10/2013; REsp 743.678/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2009; REsp 1.041.197/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/9/2009; REsp 429.570/GO, Segunda Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 22/3/2004; REsp 725.257/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 14/5/2007. 8. O inciso I do art. 1º e o art. 3º da Lei 7.347/1985 são claros em afirmar que a Ação Civil Pública é meio processual adequado para discutir temas afetos à ordem urbanística e obter provimento jurisdicional condenatório de obrigação de fazer. Assim, a ação deve prosseguir. 9. No mérito, poderão ser discutidas todas as questões existentes, uma vez que, obviamente, elas não se resumem a saber se a obra é necessária ou não, havendo questões outras como saber se o pequeno Município dispõe de recursos suficientes para fazer a obra, se não haveria necessidades ainda mais prementes da população ou se não haveria forma alternativa de solucionar o problema. CONCLUSÃO 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido, para afastar a carência de ação e determinar o prosseguimento da Ação Civil Pública.

que o Judiciário não poderia ter ingerência no tema, pois o Poder Público Municipal teria ampla liberdade para eleger as obras prioritárias na sua esfera. Foi mantida, então, a sentença de indeferimento da petição inicial prolatada pelo juízo de primeiro grau. O foco da controvérsia cingia-se ao cabimento ou não da Ação Civil Pública proposta pelo MP, objetivando a reorganização da ordem urbanística.

Em seu voto, o Min Herman Benjamin (BRASIL, 2016) pontuou que as investigações a respeito do problema se iniciaram a partir de um abaixo-assinado assinado por 2.094 cidadãos residentes naquele município, e que a cidade possuía população estimada de 12.513 habitantes no ano de 2013; ou seja, o pleito representava mais de 15% da população.

A principal via da cidade era utilizada por uma grande quantidade de máquinas pesadas, devido à grande produção sucroalcooleira regional, causando acidentes e danificando a zona urbana no município.

Vale frisar que a questão levada ao STJ não era de nenhuma providência específica pedida pelo MP, a ser realizada pela Administração Pública; estas questões nem chegaram a ser analisadas, vez que a ação foi extinta precocemente. O ponto central era saber se o *parquet*, como órgão vocacionado à defesa dos interesses difusos e coletivos, poderia valer-se da Ação Civil Pública para, se comprovada eventual omissão ilegítima do Poder Público, obter provimento jurisdicional que impusesse ao Município obrigação de reordenar o tráfego de veículos pesados naquela localidade.

Aqui a situação tinha potencialidade para ser entendida como estrutural, mas não foi o caso. E a discussão ficou limitada ao cabimento da ACP e legitimidade do MP.

O Min Herman Benjamin (BRASIL, 2016) reconheceu que o tema relativo aos limites da intervenção do Poder Judiciário nas políticas públicas era controverso, e que os debates em torno das questões orçamentárias, do controle da conveniência e da oportunidade na prática de atos administrativos, eram algumas das facetas complexas apresentadas. E decidiu:

Se é certo que os Poderes são harmônicos entre si (art. 2º da CF/1988) e que o Executivo tem prioridade indiscutível na implementação de políticas públicas, indubitável também é que, em termos abstratos, o ordenamento jurídico em vigor permite que o Poder Judiciário seja chamado a intervir em situações nas quais a atitude ou a omissão do Administrador se afigure ilegítima.

Em outra ocasião, já tive a oportunidade de me expressar no sentido de que "ao Poder Judiciário não é vedado debater o mérito administrativo. Se a Administração deixar de se valer da regulação para promover políticas públicas, proteger hipossuficientes, garantir a otimização do funcionamento do serviço concedido ou mesmo assegurar o 'funcionamento em condições de excelência tanto para o fornecedor/produzidor como principalmente para o consumidor/usuário', haverá vício ou flagrante ilegalidade a justificar a intervenção judicial" (REsp 1176552/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 14/09/2011).

O Ministro, então afirmou que o STJ tem admitido o debate de políticas públicas no bojo de ACPs, ou seja, que admite que o Judiciário intervenha em políticas públicas, e determinou a remessa dos autos para análise no 1º grau. Foram citados diversos julgados do STJ¹¹².

Não há dúvidas, portanto que o Superior Tribunal de Justiça, há anos, aceita que questões relativas à políticas públicas venham a ser discutidas pela via judicial, por todos os motivos já apresentados.

Mas e quanto ao processo estrutural? O STJ entende cabível tal forma de judicialização? Note-se que nos dois últimos casos apresentados havia uma realidade desestruturada, e que não foi abordada nos processos a questão de reestruturação.

Primeiramente cumpre salientar que, sim, o Superior Tribunal de Justiça está atento ao tema. Tanto é verdade que a Ministra Nancy Andrighi e os Ministros Ribeiro Dantas e Gurgel de Faria, foram designados para compor a comissão de juristas que responsável por elaborar o anteprojeto da lei do processo estrutural no Brasil.

Em termos de julgados, casos estruturais também já foram analisados pelo Tribunal da Cidadania. É o caso do Recurso Especial n. 1.854.842 - CE

¹¹² Neste sentido: (REsp 1367549/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 02/09/2014, DJe 08/09/2014); (AgRg no AREsp 50.151/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 03/10/2013, DJe 16/10/2013); (REsp 743678/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/09/2009, DJe 28/09/2009); (REsp 1041197/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/09/2009); (REsp 429570/GO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 22.03.2004); (REsp 725257/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10/04/2007, DJ 14/05/2007, p. 252).

(2019/0160746-3)¹¹³, cuja relatoria coube à Ministra Nancy Andrighi, e que foi julgado pela Terceira Turma, de modo unânime.

¹¹³ EMENTA CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE MENOR POR PERÍODO ACIMA DO TETO LEGAL. DANOS MORAIS. JULGAMENTO DE LIMINAR IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO REPETITIVA QUE NÃO FOI OBJETO DE PRECEDENTE VINCULANTE. EXISTÊNCIA DE INÚMERAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NO JUÍZO ACERCA DO TEMA. IRRELEVÂNCIA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DAS HIPÓTESES AUTORIZADORAS DO JULGAMENTO PREMATURO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE ENVOLVE LITÍGIO DE NATUREZA ESTRUTURAL. NECESSIDADE INCOMPATIBILIDADE, EM DE REGRA, DILAÇÃO PROBATÓRIA. COM O JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO OU COM O JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. PROCESSO ESTRUTURAL. NATUREZA COMPLEXA, PLURIFATORIAL E POLICÊNTRICA. INSUSCETIBILIDADE DE RESOLUÇÃO PELO PROCESSO CIVIL ADVERSARIAL E INDIVIDUAL. INDISPENSABILIDADE DA COLABORAÇÃO E PARTICIPAÇÃO DO ESTADO E DA SOCIEDADE CIVIL NA CONSTRUÇÃO DE SOLUÇÕES PARA O LITÍGIO ESTRUTURAL, MEDIANTE AMPLO CONTRADITÓRIO E CONTRIBUIÇÃO DE TODOS OS POTENCIAIS ATINGIDOS E BENEFICIÁRIOS DA MEDIDA ESTRUTURANTE. NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL DIFERENCIADA E ADERENTE ÀS ESPECIFICIDADES DO DIREITO MATERIAL VERTIDO NA CAUSA, AINDA QUE INEXISTENTE, NO BRASIL, REGRAS PROCEDIMENTAIS ADEQUADAS PARA A RESOLUÇÃO DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIS. ANULAÇÃO DO PROCESSO DESDE A CITAÇÃO, COM DETERMINAÇÃO DE INSTRUÇÃO E REJULGAMENTO DA CAUSA, PREJUDICADO O EXAME DAS DEMAIS QUESTÕES. 1- Ação ajuizada em 25/01/2016. Recurso especial interposto em 28/05/2018. Atribuído ao gabinete em 09/12/2019. 2- O propósito recursal é definir se, em ação civil pública que versa sobre acolhimento institucional de menor por período acima daquele fixado em lei, é admissível o julgamento de improcedência liminar ou o julgamento antecipado do pedido, especialmente quando, a despeito da repetitividade da matéria, não há tese jurídica fixada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência. 3- Diferentemente do tratamento dado à matéria no revogado CPC/73, não mais se admite, no novo CPC, o julgamento de improcedência liminar do pedido com base no entendimento firmado pelo juízo em que tramita o processo sobre a questão repetitiva, exigindo-se, ao revés, que tenha havido a prévia pacificação da questão jurídica controvertida no âmbito dos Tribunais, materializada em determinadas espécies de precedentes vinculantes, a saber: súmula do STF ou do STJ; súmula do TJ sobre direito local; tese firmada em recursos repetitivos, em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência. 4- Por se tratar de regra que limita o pleno exercício de direitos fundamentais de índole processual, em especial o contraditório e a ampla defesa, as hipóteses autorizadoras do julgamento de improcedência liminar do pedido devem ser interpretadas restritivamente, não se podendo dar a elas amplitude maior do que aquela textualmente indicado pelo legislador no art. 332 do novo CPC. 5- De igual modo, para que possa o juiz resolver o mérito liminarmente e em favor do réu, ou até mesmo para que haja o julgamento antecipado do mérito imediatamente após a citação do réu, é indispensável que a causa não demande ampla dilação probatória, o que não se coaduna com a ação civil pública em que se pretende discutir a ilegalidade de acolhimento institucional de menores por período acima do máximo legal e os eventuais danos morais que do acolhimento por longo período possam decorrer, pois se tratam de questões litigiosas de natureza estrutural. 6- Os litígios de natureza estrutural, de que é exemplo a ação civil pública que versa sobre acolhimento institucional de menor por período acima do teto previsto em lei, ordinariamente revelam conflitos de natureza complexa, plurifatorial e policêntrica, insuscetíveis de solução adequada pelo processo civil clássico e tradicional, de índole essencialmente adversarial e individual. 7- Para a adequada resolução dos litígios estruturais, é preciso que a decisão de mérito seja construída em ambiente colaborativo e democrático, mediante a efetiva compreensão, participação e consideração dos fatos, argumentos, possibilidades e limitações do Estado em relação aos anseios da sociedade civil adequadamente representada no processo, por exemplo, pelos amici curiae e pela Defensoria Pública na função de custos vulnerabilis, permitindo-se que processos judiciais dessa natureza, que revelam as mais profundas mazelas sociais e as mais sombrias faces dos excluídos, sejam utilizados para a construção de caminhos, pontes e soluções que tencionem a resolução definitiva do conflito estrutural em sentido amplo. 8- Na hipótese, conquanto não haja, no Brasil, a cultura e o arcabouço jurídico adequado para lidar corretamente com

Contudo há uma peculiaridade no caso, importantíssima. Foram propostas 10 ações civis públicas, com o objetivo de que dez diferentes menores, acolhidos institucionalmente por período superior ao teto fixado em lei, fossem encaminhados à programa de acolhimento familiar, bem como fossem reparados os prejuízos morais sofridos em razão do acolhimento institucional pelo período excessivo, alegadamente causado pela omissão do ente público.

O caso tratado abaixo versa sobre uma destas ACPs. E a decisão dada pelo STJ, foi idêntica, salvo alguns dados do processo, e aplicada à pelo menos outros quatro recursos especiais, todos decididos no mesmo dia, 02.06.2020, e publicados em conjunto no dia 04.06.2020¹¹⁴.

Como mencionado, tratou-se na origem, de ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Estado do Ceará em face do Município de Fortaleza, na qual pleiteou que menor, acolhido institucionalmente por prazo superior ao legal, fosse encaminhado à programa de acolhimento familiar, assim como que fossem reparados os danos morais sofridos.

Citado, o Município de Fortaleza apresentou contestação e, ato contínuo, foi proferida sentença que, nos termos do art. 332, III, CPC¹¹⁵, julgou liminarmente improcedente o pedido, sob o fundamento de que se trataria de controvérsia repetitiva justamente por terem sido, ao todo, dez ações civis públicas versando sobre o “mesmo” objeto.

A sentença, posteriormente confirmada pelo acórdão recorrido, afirmou que: i) o acolhimento por prazo superior a dois anos, conquanto ilegal, por vezes é

as ações que demandam providências estruturantes e concertadas, não se pode negar a tutela jurisdicional minimamente adequada ao litígio de natureza estrutural, sendo inviável, em regra, que conflitos dessa magnitude social, política, jurídica e cultural, sejam resolvidos de modo liminar ou antecipado, sem exauriente instrução e sem participação coletiva, ao simples fundamento de que o Estado não reuniria as condições necessárias para a implementação de políticas públicas e ações destinadas a resolução, ou ao menos à minimização, dos danos decorrentes do acolhimento institucional de menores por período superior àquele estipulado pelo ECA. 9- Provido o recurso especial para anular o processo desde a citação e determinar que seja regularmente instruída e rejulgada a causa, está prejudicado o exame da alegada violação aos demais dispositivos legais do ECA indicados nas razões recursais. 10 – Recurso especial conhecido e provido, para anular o processo desde a citação e determinar que sejam adotadas, pelo juiz de 1º grau, as medidas de adaptação procedimental e de exaurimento instrutório apropriadas à hipótese.

¹¹⁴ Trata-se dos REsp n. 1854847 – CE (2019/0031914-6); REsp n. 1854882 – CE (2019/0146384-1); REsp n. 1860348 – CE (2019/0080877-3); REsp n. 1867467 – CE (2019/0149807-2).

¹¹⁵ Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: (...) II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; (...).

indispensável para que se atinja o princípio do melhor interesse do menor, especialmente porque, em muitas hipóteses, o não acolhimento pelo período necessário poderá colocar o infante em situação de risco e vulnerabilidade; ii) não houve prova de que o Município de Fortaleza teria agido de modo doloso, intencional ou negligente ao acolher o menor por período superior ao legalmente permitido; iii) o problema do acolhimento institucional por mais de dois anos é de natureza estrutural, eis que envolve, entre outros elementos, a falta de recursos do Poder Público, desestruturas dos entes familiares, grande número de crianças para adoção e desinteresse social na adoção de crianças de maior idade. Deste modo não se poderia responsabilizar civilmente o município por todos os problemas de índole social e estrutural subjacentes à questão controvertida.

Perceba-se que o juízo de 1º grau e o TJCE reconheceram que a questão em tela se trata de problema estrutural, enquanto os pedidos feitos pelo MP não tinham essa característica. Ainda assim, em momento nenhum tentou-se adaptar os processos (afinal foram 10!), afirmando apenas que não poderia o município arcar com os custos da mazela. E, independente da natureza estrutural, a decisão nada teve a ver com o tema, já que se entendeu aplicável o art. 332, III, CPC, o que levou ao julgamento de improcedência liminar.

Neste aspecto, a Min. Relatora Nancy Andrighi pontuou, corretamente, não ser o caso de aplicação do art. 332, III, CPC, pois para isto a causa deve dispensar dilação probatória, e os Tribunais devem ter firmado entendimento em sede de determinados precedentes vinculantes, como é o caso dos recursos repetitivos, previstos no inciso invocado. Isto é substancialmente distinto de existirem causas repetitivas no juízo julgador. O desrespeito ao artigo em questão autoriza o julgamento do REsp (BRASIL, 2020).

O julgamento poderia ter sido encerrado neste momento, mas a Min. Andrighi continuou pontuando que a causa teria natureza estrutural, complexa e plurifatorial, tendo potencial de veicular pretensões de natureza complexa, multifatorial e policêntrica. Deveria, portanto, ser observada por diversas óticas e perspectivas: a do Poder Público, em todos os níveis de atuação, incapazes de fomentar e implementar políticas públicas adequadas e eficientes; a das famílias, muitas vezes desestruturadas e incapazes de acolher, de se reaproximar e de reconstruir laços com os menores; da sociedade, refratária a adoção de menores mais velhos (BRASIL, 2020).

Transcreve-se texto do voto em que a ministra Nancy Andrighi explicitamente afirmou a importância do processo estrutural:

Diante dessas considerações, sobressai imediatamente a conclusão de que o processo civil em sua concepção clássica e tradicional, de índole marcadamente adversarial e individual, é insuficiente para uma tutela diferenciada e adequada dos litígios coletivos policêntricos, que possuem em sua *ratio* a construção de decisões de mérito em ambiente colaborativo e democrático, mediante a efetiva compreensão, participação e consideração, por exemplo, dos fatos, argumentos, possibilidades e limitações trazidas pelo Estado (em sentido lato) e pela sociedade civil, que pode ser representada, em conflitos de índole familiar, pelos conselhos tutelares, pelas entidades do terceiro setor, pelos *amici curiae* e pela Defensoria Pública exercendo a função de *custos vulnerabilis*, dentre outros.

(...)

É preciso, a partir de processos dessa natureza, que revelam as mais profundas e duras mazelas sociais e as mais sombrias faces dos excluídos, que se pense, reflita e decida não apenas para este litígio individual, mas, sim, que se construam caminhos, pontes e soluções que tencionem resolver o problema do acolhimento por período acima do máximo legal de todos os menores de Fortaleza/CE, quiçá até mesmo fornecendo ao país um modelo eficiente de resolução desse sensível, importante e premente conflito.

Se é verdade que ainda não há, entre nós, a cultura e nem tampouco o arcabouço jurídico adequado para lidar corretamente com as ações que demandam providências estruturantes e concertadas, não é menos verdade que não pode e não deve o Poder Judiciário, em razão disso, negar a tutela jurisdicional minimamente adequada, resolvendo questões dessa magnitude social, política, jurídica e cultural, de modo liminar ou antecipado, sem instrução ou participação, ao simples fundamento de que o Estado não reuniria as condições necessárias para a implementação de políticas públicas e ações destinadas a resolução, ou ao menos à minimização, dos danos decorrentes do acolhimento institucional de menores por período superior àquele estipulado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. (BRASIL, 2020)

A conclusão, seguida por todos os outros ministros da Terceira Turma do STJ foi:

Forte nessas razões, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para anular o processo desde a citação e determinar que sejam adotadas, pelo juiz de 1º grau, as medidas de adaptação procedimental e exaurimento instrutório apropriadas à hipótese, mediante requerimento de participação, ao menos, das entidades locais do terceiro setor, dos *amici curiae* cuja atividade possua pertinência temática, da Defensoria Pública do Estado do Ceará,

facultando-se, ainda, a apresentação de contribuições da União e do Estado do Ceará. (BRASIL, 2020)

É cristalino, após a leitura dos trechos do julgado, que o Superior Tribunal de Justiça já está atento aos processos estruturantes, já os tendo reconhecido em casos concretos. Explicitamente já se tratou de suas características, da insuficiência do processo bipolar, da policentria, da necessidade de construção de decisões de mérito em ambiente colaborativo, democrático e participativo, e do grande objetivo do processo estrutural: a reestruturação do estado de desconformidade existente.

Na decisão supracitada, além de tudo isso, ainda se determinou ao juízo de 1º grau que realizasse medidas de adaptação procedimental e exaurimento instrutório, mediante requerimento de participação, ao menos, de entidades locais do terceiro setor, dos *amici curiae* dotados de pertinência temática, da Defensoria Pública do Estado do Ceará como *custos vulnerabilis* e permitindo contribuições da União e do Estado do Ceará.

A conclusão é patente: o processo estrutural é realidade na prática, e suas características e lições doutrinárias são reconhecidas e aplicadas pelo Superior Tribunal de Justiça.

3.3. A VIA COMPARTILHADA E A TEORIA DAS CAPACIDADES INSTITUCIONAIS

Há uma terceira forma de solucionar litígios estruturais que acaba por englobar características tanto da solução consensual, como da solução adjudicada. Trata-se da via compartilhada, na qual o Judiciário reconhece a existência de um estado de desconformidade estruturada, mas não atua diretamente na solução do problema; ele supervisiona a atuação de outro(s) agente(s), mais qualificados, para a correção do problema. Nem tudo ficará a cargo do Poder Judiciário.

Nesta via de solução, o Judiciário atua de forma menos intensa, em favor do equilíbrio entre os Poderes, no campo das relações públicas (em especial das políticas públicas), ou em favor de uma autocontenção na liberdade privada, neste âmbito de relações (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 217):

Diversos aspectos desta maneira de resolução de litígios já foram trabalhadas, uma vez que comum as outras vias já estudadas. Todavia, uma das

críticas que o Judiciário tem enfrentado, e ainda não aprofundada nesta tese, é de que lhe faltaria capacidade institucional para intervir em políticas públicas de forma mais incisiva.

A teoria das capacidades institucionais, atribuída a Cass Sustein e Adrian Vermeule no texto *Interpretation and Institutions*, prega que uma decisão deve ser tomada pela instituição mais capacitada para tanto, sob pena de gerar consequências indesejadas, piorando a situação existente – os chamados efeitos dinâmicos.

Mais importante do que analisar como um texto deve ser interpretado, deve-se focar em como certas instituições, com suas habilidades e limitações, interpretam certos textos. Questões de interpretação jurídica não podem ser solucionadas sem atenção às capacidades institucionais, defendem os autores (SUSTEIN; VERMEULE, 2003, p. 886).

Sustein e Vermeule (2003, p. 933) afirmam, inclusive, que: “*at a minimum, accounts of constitutional interpretation are incomplete without reference to institutional capacities*¹¹⁶”.

A interpretação deve ser realizada, na prática, pelo ente mais capacitado para isto, de modo que se a atuação de determinado Poder gerar impactos negativos, esse Poder deverá ter sua atuação reduzida; se o controle judicial desestimular que as outras esferas não sigam a Constituição, este controle deverá ser enfraquecido, ou exercitado em menor medida (SUSTEIN; VERMEULE, 2003, p. 935).

E continuam, apontando que as variáveis institucionais devem ser alvo de atenção, sempre que surgir a dúvida se uma instituição deve intervir, e em qual medida, em outra. Igualmente o custo do erro e o custo de decisão devem ser analisados, levando em conta os efeitos dinâmicos (consequências desconhecidas, negativas e/ou indesejadas), em áreas como direito constitucional e intervenção judicial em políticas públicas. (SUSTEIN; VERMEULE, 2003, p. 936).

Adaptando isto para o contexto dos processos estruturantes e, em muitos casos, de intervenção judicial em políticas públicas a pergunta é: o Judiciário é a

¹¹⁶ “No mínimo, questões de interpretação constitucional são incompletas sem referência às capacidades institucionais”. Traduzido pelo autor.

melhor instituição para implementar políticas públicas, ou lhe falta capacidade institucional para isto? Há outra instituição mais eficiente?

Sustein e Vermeule (2003, p. 948) entendem que se o Judiciário for o mais capacitado para decidir, ele deve fazê-lo. Caso contrário, é razoável limitar suas ações, sob pena de efeitos sistêmicos negativos.

And when judges have the information and the capacity to produce decent rules, they have good reason to attempt to do exactly that. But if judges lack that information and that capacity, they might reasonably limit their decisions to particular facts for fear that broad decisions will have unfortunate systematic effects and prove too crude to handle situations not yet subject to briefing and argument.

A crítica ao Judiciário, então, toma nova forma. Deixa de ser se o Poder Judiciário pode intervir em políticas públicas ou na efetivação de direitos fundamentais, e passa a ser se ele deve fazer isso, já que, supostamente, não é o ente mais capaz de lidar com tais questões; haveria melhores instituições para isto.

Entre uma medida juridicamente ideal que seja ineficaz, e gere consequência negativas, e uma medida factível, deve se decidir pela última. Trata-se de teoria consequencialista, que para dar frutos depende da coleta e processamento de dados, bem como da valoração entre as alternativas existentes.

E isto, por si só, já é um problema, pois sem o comprometimento em torno de tarefas de coleta, processamento de dados, e valoração das alternativas decisórias, o uso da teoria das capacidades institucionais pode levar à perda de relevância, originalidade e confiabilidade, respectivamente. Assim, a aplicação da teoria das capacidades institucionais será positiva se ela “contribuir para tornar mais concreta e informada nossa percepção desses limites e *excluir* alternativas de decisão inviáveis”, bem como “se for igualmente capaz de apontar soluções positivas para reduzir ou justificar tensões interinstitucionais”. (ARGUELHES; LEAL, 2011, p. 45-46).

É preciso ficar atento pois os elementos comparáveis das capacidades das instituições devem ser analisados em um ambiente concreto, e não abstrato, afinal a teoria se propõe empírica. Nem sempre será possível obter estas informações, e mais, podem variar caso a caso, o que torna proibitivo produzir tais informações (LEAL; ARGUELHES; 2016, p, 210).

Normalmente, a teoria das capacidades institucionais é aplicada contra a intervenção judicial, com base em argumentos, como o de legitimidade democrática, já rebatidos nesta tese.

Ocorre que a teoria dos processos estruturais possui parâmetros muito distintos da teoria tradicional do processo civil, como já desenvolvido na primeira seção desta tese. A crítica precisa ser reposicionada, saindo de uma estrutura adjudicante para uma estrutura cooperativa. Assim, é possível combater o argumento de violação do Poder Judiciário ao intervir em política públicas ou na esfera privada.

O processo estrutural pode se mostrar o melhor caminho para a reestruturação pretendida, já que são processos que privilegiam consenso e cooperação por meio do diálogo interinstitucional. Do ponto de vista do Judiciário, há diversas vantagens em permitir que ele lide com tais problemas; o exercício contramajoritário do direito, a argumentação jurídica, a oitiva dos envolvidos, o respeito ao contraditório e a ampla defesa, e o duplo grau de jurisdição são alguns desses elementos. Tornar o processo um ambiente de aproximação de concepções diversas e de diálogo, pode gerar desfechos mais eficientes do que uma decisão adjudicada. O Judiciário “decide a controvérsia, apontando a violação ao direito fundamental e a necessidade de alguma providência; todavia, deixa a critério de outra instituição a especificação das medidas a serem adotadas e o momento para tanto”, exercendo controle da razoabilidade e da suficiência dessas escolhas (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 219-220).

Observe-se que a sugestão apontada pelos autores é exatamente a que o Min. Barroso (BRASIL, 2023) segue ao votar no julgamento do Recurso Extraordinário n. 684.612/RJ, e definir sua repercussão geral (Tema 698):

Desse modo, o órgão julgador deve privilegiar medidas estruturais de resolução do conflito. Para atingir o “estado de coisas ideal” – o resultado a ser alcançado –, o Judiciário deverá identificar o problema estrutural. Caberá à Administração Pública apresentar um plano adequado que estabeleça o programa ou projeto de reestruturação a ser seguido, com o respectivo cronograma. A avaliação e fiscalização das providências a serem adotadas podem ser realizadas diretamente pelo Judiciário ou por órgão delegado. Deve-se prestigiar a resolução consensual da demanda e o diálogo institucional com as autoridades públicas responsáveis.

O Supremo Tribunal Federal não apenas reconhece a importância da via compartilhada de resolução de problemas estruturais, como a aplicou por meio de precedente vinculante.

O Judiciário não precisará se manter em estado de constante atenção junto àquele conflito; decisões pontuais de implementação ou reestruturação poderão ser tomadas por outra esfera. Trata-se de posição defendida internacionalmente.

É o que Garavito (2013, p. 21), chama de ativismo dialógico. A atuação judicial existe, mas deixa aos outros Poderes o papel de desenhar a política pública. As decisões dialógicas *“tienden a establecer las principales líneas de los procedimientos y fines amplios, y, en línea con el principio de separación de poderes, le asignan la carga a los organismos públicos de diseñar y poner en práctica las políticas”*¹¹⁷.

Conforme aponta Eduarda Peixoto da Cunha França (2024, p. 154-155), o ativismo dialógico pressupõe: o reconhecimento de direitos fortes; a consciência judicial de que os detalhes das políticas públicas devem ficar à cargo das instâncias políticas, sem que o Judiciário abra mão de mecanismos de mensuração das medidas estruturantes implementadas, ou seja, medidas judiciais moderadas; e um monitoramento forte, via supervisão ativa da execução das determinações judiciais, por meio de mecanismos participativos.

Desta forma, a crítica de que o Poder Judiciário perderá eficiência ao julgar processos estruturais também é minorada. Uma vez que o Judiciário delega a função, ainda que momentaneamente, de acompanhamento e decisão para outra instituição sobrar mais tempo para o magistrado lidar com outras causas judiciais sob sua tutela, e cumprir suas metas institucionalmente impostas. Afinal, como já demonstrado, um processo estrutural tende a ser demorado e exige muita dedicação do magistrado para alcançar sua efetividade.

Outra objeção levantada é que o Judiciário não tem conhecimento técnico para intervir especialmente em políticas públicas. Muito já foi dito sobre a importância do diálogo, e, de fato, ele auxilia bastante a realização das medidas previstas, bem como afasta em certa medida a crítica de ilegitimidade do Judiciário; a solução compartilhada eleva o mérito do diálogo, pois não estar-se-á diante de um

¹¹⁷ “tendem a establecer las líneas principales dos procedimientos e os objetivos gerais e, em linha com o princípio da separação de poderes, atribuem aos órgãos públicos o ônus de elaborar e implementar políticas”. Traduzido pelo autor.

diálogo em ambiente micro, mas um diálogo interinstitucional, macro. Deixando esta tarefa para os órgãos mais competentes, a crítica é absorvida e superada.

Perceba-se que o “órgão mais competente” pode não ser a Administração Pública; é possível que o compartilhamento de decisões – especificamente as do dia a dia e implementação burocrática – se dê com alguém ou alguma instituição criada para esta finalidade.

O juiz mantém o poder jurisdicional e, conseqüentemente, a decisão final, mas pode delegar decisões pontuais para terceiros, devidamente habilitados e competentes, decidirem aspectos de implementação, por exemplo.

Na Ação Civil Pública do Carvão, já tratada nesta tese, para operacionalizar a decisão estrutural, que impunha a recuperação ambiental da área devastada, foi criado o GTA – Grupo Técnico de Assessoramento à Execução da Sentença, com participantes de 21 instituições, como empresas carboníferas, União, MPF, entre outras. Como já mencionada anteriormente, a decisão deve ser tomada por consenso, reduzindo a litigiosidade. No caso de desacordo, a decisão passa a ser tomada pelo magistrado responsável. Como a violação ambiental é patente, há estímulo para acordo extrajudiciais, frente a possibilidade de uma decisão judicial mais grave.

Entre as tarefas desse grupo estão: i) integrar os dados de indicadores ambientais coletados pelo Sindicato da Indústria de Extração de Carvão do Estado de Santa Catarina (SIECESC), pela Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais (CPRM) e pelas empresas carboníferas; elaborar relatórios técnicos periódicos, destinados ao Juízo e sujeitos a ampla divulgação, avaliando a evolução dos indicadores ambientais; propor ações tendentes à plena recuperação ambiental, nos termos previstos na decisão estruturante; propor sequência de prioridades na execução de ações de recuperação; propor alterações nos indicadores ambientais, e plano de monitoramento, quando entendê-las necessárias; e, naturalmente, responder eventuais questionamentos do Juízo.

4. A SUSPENSÃO DAS AÇÕES INDIVIDUAIS DIANTE DA MACRO-LIDE COLETIVA: ANÁLISE DE PRECEDENTES VINCULANTES

No atual momento desta tese, ficou clara a importância dos processos estruturais e da consensualidade para a sua melhor e mais rápida solução; apesar de não obrigatória, a cooperação permite um desenvolvimento estrutural menos avançado e mais apto à reestruturação pretendida. Também ficou claro que diversos processos estruturais possuem natureza coletiva, especialmente por impactarem políticas públicas; intervenção esta cabível no sistema jurídico brasileiro, com balizas recentemente definidas pelo STF, como visto na seção anterior.

Desta forma, uma questão precisa ser analisada antes de se responder o problema de pesquisa desta tese, qual seja, se é cabível a suspensão dos processos individuais quando houver um litígio coletivo essencialmente estrutural. Esta macro-lide coletiva estrutural, gera a suspensão das ações individuais que veiculam interesses afins? É preciso compreender como o sistema jurídico brasileiro lida com esse convívio na seara não estrutural.

Considerando o microssistema de tutela coletiva brasileiro, esta questão aparentemente foi resolvida com o art. 104¹¹⁸ do Código de Defesa do Consumidor. Ao prever que as ações coletivas sobre direitos difusos e coletivos em sentido estrito não induzem litispendência para ações individuais, permite-se que estas tramitem concomitantemente com a coletiva; é possível que isto ocorra sem que o(s) autor(es) de uma tomem conhecimento da outra, ou ainda havendo esta ciência, que o autor da demanda individual decida prosseguir com sua causa, e se autoexclua da ação coletiva (*right to opt out*).

Ajuizada a ação coletiva, os membros do grupo que promoveram demandas individuais devem ser informados em trinta dias para escolherem se i) desejam continuar suas ações individuais, e desta forma, se autoexcluem da ação coletiva e de seu resultado (positivo ou negativo), ou, ii) suspendem seus processos individuais e aguardam o resultado da demanda coletiva – neste caso, se julgada procedente a demanda coletiva, os efeitos da decisão beneficiarão aqueles que

¹¹⁸ Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

suspenderam sua causa individual; caso seja improcedente a causa coletiva, isto não prejudica os autores individuais, e a causa própria voltaria a tramitar.

Do ponto de vista do interesse estratégico individual, a escolha pela suspensão da causa própria é preferível, pois caso o legitimado coletivo obtenha êxito em sua demanda, haverá a transposição desta decisão, favorável, para a esfera individual. Caso contrário, prossegue-se a ação individual, e ainda é possível, em tese, obter êxito nesta. Há duas chances de êxito.

Contudo, este entendimento, positivado no CDC, traz alguns problemas.

Primeiro, a convivência das causas individuais e coletivas gera um aumento de demandas a serem tratadas pelo Judiciário; e isto, no ambiente atual em que a quantidade de processos gera uma crise de tempestividade na prestação jurisdicional, é um problema que o sistema jurídico enfrenta há anos¹¹⁹.

A razoável duração do processo é norma fundamental do processo civil, prevista no art. 4º, CPC¹²⁰. A possibilidade de convivência de ação coletiva e ações individuais, não apenas, sistemicamente, faz com que haja uma maior demora na prestação judicial, como é ineficiente.

Nos termos do art. 8º, CPC¹²¹, deve o juiz resguardar a eficiência da prestação jurisdicional. O art. 37, *caput*, da CRFB¹²² também erige a eficiência à princípio. Ao suspender as ações individuais, o Judiciário poderá concentrar esforços no julgamento da demanda coletiva, e de outras diversas. Ademais, julgando a coletiva favoravelmente, isto também afetará as ações individuais.

O princípio da igualdade, previsto no art. 5º, *caput*, da Constituição¹²³, é prestigiado com a suspensão das causas individuais, que podem estar pulverizadas em juízos distintos. Assim permite-se que não ocorram, ou diminuam, decisões díspares diante de situação semelhante.

¹¹⁹ Entre as diversas medidas tomadas para minorar a questão da chamada “Crise do Judiciário”, tem-se o fortalecimento dos precedentes vinculantes, estímulo à autocomposição, criação de procedimentos especiais, desjudicialização de causas, etc.

¹²⁰ Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

¹²¹ Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

¹²² Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...).

¹²³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

A segurança jurídica, prevista no art. 5º, XXXVI, CRFB¹²⁴, também é prestigiada, uma vez que definido o resultado da ação coletiva as demandas individuais terão melhores parâmetros de definição de expectativas – seja no sentido de procedência ou improcedência.

Esta busca por unidade do direito, deve ser prestigiada pelo sistema jurídico, e estimulada também no âmbito coletivo.

As partes e o Judiciário também são beneficiadas com a suspensão das ações individuais. O autor individual não precisa custear a manutenção de sua causa; já o réu não precisa arcar com os custos de defesa e acompanhamento processual nas causas individuais, podendo se concentrar no processo coletivo. Já o Judiciário, como já mencionado, ganha em eficiência e consequente celeridade no julgamento de suas causas.

Por estes fatores, é contra produtivo e frusta a lógica da tutela coletiva permitir a manutenção das causas individuais, diante da análise de demanda coletiva¹²⁵. O ideal é a suspensão das primeiras.

Mark Tushnet (2011, p. 185) pontua que as ações individuais múltiplas podem, inclusive, interferir no planejamento racional do Estado ou do particular, já que não buscam normalmente a reestruturação, mas apenas o interesse privado dos autores. Ainda que este excesso de demandas possa estimular a correção da instituição pelo próprio ente, isto dependeria de uma série de fatores, o que leva a conclusão de que os riscos são maiores. Um processo estrutural coletivo possui maior potencial de êxito.

Legalmente, ainda pode-se defender que o art. 313, V, CPC¹²⁶, permitiria a suspensão das causas individuais, em favor da coletiva. De fato, é um argumento

¹²⁴ XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

¹²⁵ Neste sentido, Arenhart e Osna (2021, p. 192) afirmam que: “Enfrentando o tema, parece-nos evidente que permitir que as ações individuais continuem seu curso regular, na pendência da demanda coletiva, frustra grande parte dos benefícios da coletivização. Afinal, esse cenário invariavelmente: (i) tornaria a situação permeável a decisões conflitantes, já que, ao autorizar o curso concomitante das demandas, facultar-se-ia que cada magistrado decidisse a sua causa como entendesse mais correto; (ii) aumentaria os custos da solução do litígio, pois permitiria que as mesmas questões fossem tratadas em juízos distintos, com a necessidade de replicação de provas e de argumentos; (iii) desperdiçaria tempo, recursos humanos e materiais do Judiciário, que, em vez de focar uma única ação, teria de examinar uma a uma as situações individuais (além da própria causa coletiva, que também estaria pendente).

Um sistema que pretenda lidar de forma adequada com interesses de massa, portanto, deve perseguir mecanismos que permitam a suspensão dos feitos individuais enquanto se realiza o exame coletivo”.

plausível, caso se defenda que a ação individual depende do exame de mérito da demanda coletiva, ou ainda que um fato ou prova deva ser verificado ou produzido primeiramente na seara coletiva.

Contudo, diante da interpretação literal do art. 104, CDC, essa interpretação perde força, já que ele explicitamente autoriza o indivíduo a se vincular ou não à ação coletiva, podendo conduzir sua questão de forma individual. O microsistema coletivo é mais específico ao tema, apesar de não trazer a melhor solução.

Esta questão, complexa por tudo que já foi exposto, não passou despercebida pelos Tribunais Superiores, que não apenas decidiram a questão, como firmaram precedentes vinculantes acerca do tema.

4.1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL N. 675

Primeiramente cumpre apontar que a temática tratada diz respeito especificamente à legislação infraconstitucional, nos termos do art. 104, CDC, ainda que ofensa a diversos princípios constitucionais possa ser alegada de forma reflexa, como tratado anteriormente.

Ainda assim, o Supremo Tribunal Federal foi instado a decidir se seria devida a suspensão das causas individuais em prol da coletiva em 2013 – ainda na vigência do CPC de 1973.

Trata-se do Tema de Repercussão Geral n. 675¹²⁷ do STF, que versa sobre a “suspensão de ação individual em razão da existência de ação coletiva” (BRASIL, 2013b). Neste caso, não foi reconhecida a repercussão geral do tema no julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário 738.109 RG/RS¹²⁸, cujo relator foi o Min. Teori

¹²⁶ Art. 313. Suspende-se o processo: (...) V - quando a sentença de mérito: a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente; b) tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo; (...)

¹²⁷ Tema 675 - Suspensão de ação individual em razão da existência de ação coletiva.

¹²⁸ EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SUSPENSÃO DE AÇÃO INDIVIDUAL EM RAZÃO DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM A MESMA FINALIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da viabilidade da suspensão de ação individual, por força de propositura de ação coletiva é de natureza infraconstitucional não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (AI 830.805-AgR/DF, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 23.5.2012; ARE 642.119-AgR/DF, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 15.3.2012; AI 807.715-AgR/SP, Rel. Min. RICARDO

Zavascki. O caso foi julgado em 26.09.2013 e publicado no diário oficial em 07.11.2013.

No recurso extraordinário em questão buscava-se discutir, à luz dos arts. 1º, II; 5º, II e XXXV, da Constituição da República, a possibilidade de suspensão de processo individual que veiculasse a mesma lide discutida em ação civil pública (processo coletivo), como medida de política judiciária, especificamente, a implantação do piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica.

No caso concreto, a Terceira Câmara Especial Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, por maioria, negou provimento ao Agravo de Instrumento n. 70.045.989.001, mediante o qual o litigante individual insurgiu-se contra a suspensão de ação individual em que requeria a implantação do piso nacional salarial para professores do magistério público da educação básica, nos termos da lei n. 11.738/2008, em virtude do ajuizamento de ação civil pública, pelo Ministério Público, com o mesmo objeto.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul havia suspenso as diversas causas individuais, uma vez que havia demanda coletiva – Ação Civil Pública – proposta pelo Ministério Público, com o mesmo objeto. Conforme assentou, a presença de relevantes razões jurídicas autorizariam e justificariam o sobrestamento das demandas individuais propostas, buscando a célere conclusão da ação coletiva, a resolução final da controvérsia, bem como evitar a existência de decisões

LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 25.11.2010; AI 789.312-AgR/MG, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 25.10.2010). 2. Não há violação ao art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, por suposta omissão não sanada pelo acórdão recorrido ante o entendimento da Corte que exige, tão somente, sua fundamentação, ainda que sucinta (AI 791.292 QO-RG/PE, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 13.8.2010), nem ao seus incisos II, XXXVI, LIV e LV, em razão de necessidade de revisão de interpretação de norma infraconstitucional (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011). 3. A matéria infraconstitucional utilizada como razão de decidir pelo acórdão recorrido tendo sido confirmada, definitivamente, pelo Superior Tribunal de Justiça, torna-se imutável e, sendo suficiente para sua manutenção, faz incidir o óbice da Súmula/STF 283. 4. Norma definidora de princípios fundantes da República, por ser disposição demasiado genérica, é insuficiente para infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido. 4. Norma definidora de princípios fundantes da República, por ser disposição demasiado genérica, é insuficiente para infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido. 5. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608-RG/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13.3.2009). 6. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão

contraditórias no Tribunal local. Deste modo, suspendeu a ação individual até o trânsito em julgado da ACP.

Insatisfeito, o litigante individual interpôs Recurso Extraordinário com fulcro no art. 102, III, a, da Constituição da República alegando violação aos seus artigos 1º, inciso II, 5º, incisos II e XXXV, sob os seguintes fundamentos: i) violação ao art. 1º, II, pois a admissibilidade por parte do titular do direito de ação à substituição processual, disciplinada na ação coletiva, teria natureza facultativa, de modo que não poderia sua ação individual sofrer compulsoriamente os efeitos daquela, sob pena de se ferir o princípio fundamental da cidadania; ii) violação ao art. 5º, II, porquanto carecia de justificativa legal a decisão que impôs a suspensão de demanda individual ante a existência de ação coletiva; iii) violação ao art. 5º, XXXV, visto que a recusa do Poder Judiciário em dar prosseguimento à demanda ajuizada pela recorrente importou negativa de prestação jurisdicional, pondo em risco o direito de natureza alimentar da autora, e que o acórdão recorrido também foi omissivo quanto à alegação de que a lei n. 11.378/2008 foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Argumentou-se também que os pedidos feitos nas demandas individuais e na coletiva eram diferentes, faltando nesta última a implantação retroativa do piso salarial, bem como aplicação de índices de reajuste – isto implicaria graves prejuízos de ordem econômica e social aos educadores e obstaria a concretização do objetivo constitucional de valorização do magistério.

Sob o ângulo da repercussão geral, sustentou que a temática ultrapassaria o interesse subjetivo das partes e que seria relevante do ponto de vista social, econômico e jurídico, ante a existência de inúmeras ações individuais suspensas em razão de apenas uma Ação Civil Pública.

Por fim, requereu o provimento do recurso extraordinário para i) reformar o acórdão recorrido e determinar a remessa dos autos ao TJRS, a fim de que se desse o regular trâmite ao processo individual; ou ii) anular o acórdão impugnado para que novo fosse proferido, sanando eventuais omissões apontadas.

O Ministério Público, recorrido, nas contrarrazões, asseverou o acerto do acórdão impugnado. Após análise, o recurso extraordinário não foi admitido na origem, o que fez o litigante individual apresentar Agravo em Recurso Extraordinário.

Antes da análise meritória, era necessário analisar a existência, ou não, de repercussão geral no recurso extraordinário. A tese¹²⁹, entretanto, entendeu que não havia repercussão geral, já que a “questão da suspensão de ação individual pelo ajuizamento de Ação Civil Pública com a mesma finalidade tem natureza infraconstitucional” (BRASIL, 2013b).

O relator Min. Teori Zavascki entendeu que não havia falha de fundamentação no acórdão recorrido, e que nenhum dos demais fundamentos era matéria constitucional. Isso porque o Tribunal de origem decidiu a controvérsia acerca da viabilidade da suspensão da ação individual, por força da propositura de ação coletiva, tão somente a partir de interpretação e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes – o Código de Processo Civil e o Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, frisou que o STF já possuía jurisprudência no sentido de ser inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação a dispositivo da Constituição Federal que, por não prescindir da análise de normas infraconstitucionais, seria meramente indireta ou reflexa. O mesmo se aplicava a discussões principiológicas reflexas de suposta violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da prestação jurisdicional.

Para os fins da presente tese, o ponto mais relevante do julgado em questão é que foi, concomitantemente, interposto recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça, objetivando reexame da matéria legal que serviu de suporte ao acórdão recorrido. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao agravo em recurso especial (AREsp 224.5098/RS, de relatoria do Min. Herman Benjamin, publicado no diário de justiça eletrônico de 19.12.2012), confirmando entendimento do TJRS, ao asseverar que a orientação firmada pelo Tribunal local encontrava-se em sintonia com julgado da Segunda Seção do STJ, em recurso submetido ao procedimento dos repetitivos, logo precedente vinculante, de relatoria do Ministro Sidnei Benetti, no sentido de que, ajuizada ação coletiva atinente à macrolide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, ainda

¹²⁹ Tese: A questão da suspensão de ação individual pelo ajuizamento de ação civil pública com a mesma finalidade tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009.

que de ofício. Esta decisão transitou em julgado, restando imutáveis os fundamentos infraconstitucionais suficientes para manter o acórdão recorrido. Por isto incidiria, por analogia, o óbice da Súmula 283/STF¹³⁰.

Portanto, instado a se manifestar sobre o tema, o STF entendeu, corretamente, que a temática era infraconstitucional, e as questões constitucionais que a orbitavam eram reflexas. Mais, o próprio STJ já tinha entendimento vinculante sobre o tema, a favor da suspensão das ações individuais. E é exatamente este entendimento que será analisado a seguir.

4.2. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUA INTERPRETAÇÃO

Uma vez que a discussão sobre a suspensão das causas individuais em prol da macro-lide coletiva não tem caráter constitucional, conforme entendimento do STF, restou claro que cabia ao STJ a definição jurisprudencial do tema.

De fato, o Tribunal da Cidadania já precisou se debruçar sobre o assunto algumas vezes, tendo inclusive criado e sedimentado entendimento obrigatório, por meio da sistemática de recursos especiais repetitivos. A seguir serão analisados os temas repetitivos n. 60, n. 589 e n. 923, para o completo entendimento da temática.

4.2.1. Tema Repetitivo n. 60 – Recurso Especial n. 1.110.549 – RS

O tema repetitivo n. 60¹³¹ foi definido a partir do julgamento do Recurso Especial n. 1.110.549 – RS (2009/0007009-2)¹³², pela Segunda Seção do STJ, cuja relatoria coube ao Min. Sidney Beneti. Vale pontuar que o julgamento se deu em

¹³⁰ Súmula n. 283, STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

¹³¹ Tema repetitivo n. 60: Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva.

¹³² EMENTA RECURSO REPETITIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA. MACRO-LIDE. CORREÇÃO DE SALDOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA. SUSTAÇÃO DE ANDAMENTO POSSIBILIDADE. DE AÇÕES INDIVIDUAIS. 1.- Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva. 2.- Entendimento que não nega vigência aos arts. 51, IV e § 1º, 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor; 122 e 166 do Código Civil; e 2º e 6º do Código de Processo Civil, com os quais se harmoniza, atualizando-lhes a interpretação extraída da potencialidade desses dispositivos legais ante a diretriz legal resultante do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672, de 8.5.2008). 3.- Recurso Especial improvido.

28.10.2009, e a publicação no DJe dia 14.12.2009, ainda na vigência do CPC de 1973.

No caso, por absoluta maioria, o STJ definiu a tese repetitiva n. 60, que prevê: “Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva” (BRASIL, 2009).

Trata-se de Recurso Especial interposto contra decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, proferido em sede de Agravo Interno no Agravo de Instrumento, confirmando decisão de 1º Grau. Esta decisão, proferida em ação individual proposta por Edviges Misleri Fernandes, determinou que ante a existência de ação coletiva já instaurada por legitimado coletivo, o processo individual deveria ser suspenso. A autora, depositante de caderneta de poupança, buscava receber correção monetária devida em virtude dos Planos Econômicos Bresser, Plano Verão, Plano Collor I e Plano Collor II. O Recurso Especial, portanto, interposto pela autora individual buscava reformar a decisão de suspensão.

Em suas razões recursais, a recorrente alegou violação aos arts. 51, IV e § 1º, 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor; 122 e 166 do Código Civil; e 2º e 6º do Código de Processo Civil, sustentando, o descabimento da suspensão da demanda individual em virtude do ajuizamento da ação coletiva. Argumentou que não tinha interesse que sua ação individual ficasse suspensa até o trânsito em julgado da ação coletiva, vez que isto aumentaria o tempo de conclusão da sua própria causa individual, além de que os seus pedidos sucessivos ao principal seriam diversos daqueles da ação coletiva.

O Recurso Especial foi admitido na origem e selecionado, conforme o disposto no art. 543-C, § 1º, do CPC de 1973, como representativo da controvérsia para julgamento repetitivo e criação de precedente vinculante.

Por sua vez, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso, por não ter a recorrente informado o dispositivo constitucional que embasou o seu inconformismo.

A primeira questão pontuada pelo relator Min. Beneti foi que ação coletiva que ensejou a suspensão da ação individual havia sido proposta pelo Ministério Público contra o Banco Santander Banespa S.A (processo n. 001/1.07.0104379-6) e não pela Defensoria Pública Estadual, como sustentava a recorrente. Mas que isso não seria relevante, pois o tema central posto pelo recurso era a suspensão do

andamento de milhares de processos individuais, para o aguardo de prévio julgamento da mesma tese jurídica de fundo contida na ação coletiva.

Quanto à alegação de não cabimento do Recurso Especial, apontado pelo Ministério Público Federal, ela não deveria prosperar, pois não obstante a ausência de indicação da alínea do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, a petição recursal indicava de forma clara os dispositivos infraconstitucionais entendidos como violados. Ademais, por ser recurso representativo de controvérsia os rigores de admissibilidade deveriam ser mitigados, dada a relevância jurídica da questão a ser analisada.

O Min. Beneti (BRASIL, 2009), afirmou explicitamente que a suspensão das ações individuais deveria continuar e que deveria se cumprir:

(...) o que a Lei atualmente determina, ou seja, que o Tribunal julgue de vez, com celeridade e consistência, a macro-lide multitudinária, que se espraia em milhares de processos, cujo andamento individual, repetindo o julgamento da mesma questão milhares de vezes, leva ao verdadeiro estrangulamento dos órgãos jurisdicionais, em prejuízo da totalidade dos jurisdicionados, entre os quais os próprios litigantes do caso.

O Relator afirmou que o enfoque jurisdicional dos processos repetitivos vem decididamente no sentido de fazer agrupar a macro-lide neles contida em poucos processos, suficientes para o conhecimento e decisão de todos os aspectos da lide, cumprindo-se assim a prestação jurisdicional efetivamente, sem a análise individual de milhares de causas. Por isso, no atual contexto as normas processuais infraconstitucionais devem ser interpretadas teleologicamente, tendo em vista não só a realização dos direitos dos consumidores, como também a própria viabilização da atividade judiciária, de modo a efetivamente assegurar o disposto no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor. Por tais motivos, devia-se manter a orientação firmada no TJRS, de aguardar o julgamento da ação coletiva, suspendendo-se o processo individual, como determinado pelo Juízo de 1º Grau e confirmado pelo Acórdão recorrido.

O Min. Beneti defendeu a atualização jurisprudencial, de modo a adequar-se às exigências da realidade processual da época (e que não é distinta da atual), devendo-se interpretar o disposto no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor, preservando o direito de ajuizamento da pretensão individual na pendência de ação

coletiva, mas suspendendo-se o prosseguimento desses processos individuais, até o julgamento do processo coletivo, que verse sobre a mesma macro-lide.

A suspensão do processo individual poderia perfeitamente dar-se no início da ação individual, como ocorrido, pois, diante do julgamento da tese central na Ação Civil Pública, o processo individual seria imediatamente impactado. No caso de insucesso do processo coletivo, a demanda individual seria extinta imediatamente, e no caso de êxito poderia ocorrer a conversão da ação individual em cumprimento de sentença da ação coletiva.

O direito ao ajuizamento individual deveria ser assegurado, no caso de processos multitudinários repetitivos, sob pena do autor sofrer consequências nocivas ao seu direito, decorrentes de questões que levassem à frustração circunstancial, por motivo secundário, do processo principal. Contudo, o Min. Rel. Beneti afirmou, esse ajuizamento não impediria a suspensão da ação individual em frente à lide coletiva. Assim, preservar-se-ia a faculdade do autor individual de acionar o Judiciário, conforme o art. 81 do Código de Defesa do Consumidor, como também se observariam diversos precedentes, à época, do STJ, não fulminando o processo individual pela litispendência¹³³.

Percebe-se, que o STJ nunca teve entendimento no sentido de extinguir ou impedir a propositura de ações individuais, frente à coletiva. O que começou a se desenhar com o julgado em análise foi a suspensão das ações individuais com o objetivo de ganhar celeridade e eficiência processual, combatendo a chamada crise de tempestividade do Judiciário, especificamente no caso de macro-lides.

Assim, o Min. Beneti (BRASIL, 2009) asseverou:

(...) a faculdade de suspensão, nos casos multitudinários abre-se ao Juízo, em atenção ao interesse público de preservação da efetividade da Justiça, que se frustra se estrangulada por processos individuais multitudinários, contendo a mesma e única lide, de modo que válida a determinação de suspensão do processo individual, no aguardo do julgamento da macro-lide trazida no processo de ação coletiva.

¹³³ Exemplificativamente: REsp 14.473, 3ª Turma, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ 16.3.98; REsp 160.288, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 13.8.01; REsp 1.037.314, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 20.6.2008

Entendeu o Superior Tribunal de Justiça que a suspensão dos processos individuais não negou vigência aos arts. 51, IV e § 1º, 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor, nem aos arts. 122 e 166 do Código Civil, nem aos arts. 2º e 6º do Código de Processo Civil. Pelo contrário, os harmonizou, apenas lhes atualizando a interpretação.

Por fim, o Min. Beneti tratou de questão relevantíssima, entendendo que na identificação da macro-lide multitudinária, deveria-se considerar apenas o capítulo principal substancial do processo coletivo.

Naturalmente há possíveis divergências entre as ações individuais e a ação coletivas, tais como pedidos secundários, alegações distintas, elementos próprios das causas. Contudo, entendeu-se que no momento da suspensão não se deveriam considerar estas múltiplas peculiaridades, como fundamentos para a não suspensão das demandas individuais, sob pena de ineficácia do sistema.

As questões secundárias, incidentais, aguardariam a posterior movimentação do processo individual, ou, se não decididas, seriam julgadas na execução de sentença coletiva, em sede de defesa. Deste modo, não haveria nenhum prejuízo para as partes, pois: i) haveria alta probabilidade das questões já terem sido discutidas no bojo da ação coletiva; ii) eventual insatisfação poderia ser trazida na execução individual a ser instaurada; iii) a participação dos autores individuais poderia ocorrer mediante intervenção como *amici curiae*, caso preenchidos os pressupostos.

O voto do Min. Beneti, foi acompanhado pelos Ministros Luís Felipe Salomão, Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJBA), Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior e Nancy Andrichi. O único voto divergente foi do Ministro Honildo Amaral (Desembargador convocado do TJAP).

O Min. Honildo Amaral, em sua divergência, entendeu que a titular do direito individual não teria de se submeter aos interesses da ação coletiva, nem que seria impositiva a transmigração do individual ao coletivo. Defendeu que antes de se analisar que a ação coletiva traria consequências benéficas ao poder Judiciário, reduzindo de forma robusta o número de causas a serem analisadas, deveriam se proteger princípios fundamentais da cidadania, vez que ninguém deve ser obrigado a fazer ou não fazer algo senão em virtude de lei (art. 5º, II, CRFB), e que a suspensão da ação individual, explicitamente tratada no CDC, tem natureza facultativa.

Logo, não poderia a ação individual sofrer suspensão impositiva, se assim não o desejasse o titular do direito material. Interpretação diversa, seria negar-lhe o acesso à jurisdição, violando também este princípio jurídico (art. 5º, XXV, CRFB). Especialmente porque o art. 104, CDC expressamente afirma que não há litispendência entre ações individual e coletiva. O Min. Amaral apontou ainda, diversos precedentes da época, do próprio STJ, em favor da convivência entre ações individuais e coletivas.

Tais princípios jurídicos não poderiam ser afastados pelo acúmulo de causas a serem julgadas pelo Judiciário; tal assoberbamento seria efeito e não causa dos problemas do Poder Judiciário. O que faltaria, nas palavras do Ministro, seria o reconhecimento da falha ocasionada pelo próprio Estado, que deveria buscar saná-la e não transferir o problema para o Judiciário.

De fato, o tema repetitivo n. 60 e o julgamento do Recurso Especial n. 1.110.549 - RS (2009/0007009-2) definiram de forma obrigatória o entendimento da Corte, vez que havia compreensão anterior diversa, a qual embasou o voto do Ministro Amaral. Tratou-se de verdadeira superação dos julgados anteriores¹³⁴, o que torna o julgamento e definição da Tese vinculante mais emblemáticos ainda.

Neste sentido, cabe uma crítica a forma de construção deste precedente, que não considerou diversos julgados anteriores. Já se defendeu que os mecanismos de vinculação de decisões são formas de racionalizar a prestação jurisdicional, contudo

¹³⁴ Entre outros casos anteriores em que o STJ entendia que a suspensão da ação individual dependeria de pedido expresso da parte autora, vide: AGREsp n. 240.128/PE, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 02.05.2000; REsp n. 640071/PE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 28/02/2005.

Por fim, segue ementa para ilustração:

Recurso Especial n. 1.037.314 - RS (2008/0049649-1), Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma – Ementa: RECURSO ESPECIAL - CORREÇÃO DE SALDOS DE POUPANÇA - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - INOCORRÊNCIA - ACÓRDÃO QUE ANALISOU FUNDAMENTADAMENTE TODA A CONTROVÉRSIA - AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA QUE NÃO OBSTA A REGULAR TRAMITAÇÃO DE AÇÃO INDIVIDUAL - SUSPENSÃO - EXPRESSO REQUERIMENTO - NECESSIDADE - AUSÊNCIA - RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Inexiste omissão quando a decisão recorrida aprecia, de forma fundamentada, todas as questões relevantes à solução da controvérsia. 2. O ajuizamento de ação coletiva não induz, de imediato, o sobrestamento da individual, necessitando, para tanto, o requerimento do interessado, o qual pode optar em prosseguir singularmente em juízo. 3. Sem que haja pedido de suspensão, não pode o Poder Judiciário impor tal medida. 3. Recurso provido, Julgado em: 10/06/2008; publicado no DJe em: 20/06/2008.

isto deve ser feito por meio de uma postura hermenêutica, dialética e pautada no direito como integridade¹³⁵ (PEREIRA, 2017, p. 254).

Quando o Min. Rel. Beneti desenvolve seus argumentos em prol da suspensão das ações individuais, em momento nenhum é feito o cotejo com os julgados anteriores divergentes; o ideal seria tê-los mencionados, e defendido a superação do entendimento com base nos argumentos apresentados. A não menção dos julgados pretéritos enfraquece não apenas a própria decisão, como também o papel de uniformização jurisprudencial da Corte, que pode simplesmente alterar seu entendimento sem prestigiar a coerência e a integridade¹³⁶, que são explicitamente mencionadas no art. 927, *caput*¹³⁷, do CPC de 2015. Este é um caso exemplificativo da importância da inclusão deste dispositivo que não possuía equivalência no diploma processual civil de 1973, utilizado na época do julgamento. Por sua vez, o Min. Amaral citou entendimentos anteriores mantendo-se em linha com eles.

Independente desta crítica, conclui-se que enquanto a maior parte dos ministros acompanharam o voto vencedor do Min. Beneti, que se baseou em uma interpretação teleológica do direito, inaugurando uma nova linha de entendimento no Superior Tribunal de Justiça, o voto vencido do Min. Amaral se pautou em uma interpretação literal do dispositivo do CDC, e no entendimento passado da Corte.

Desta maneira, o Superior Tribunal de Justiça em 2009 firmou entendimento do tema repetitivo n. 60: ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva.

4.2.2. Tema Repetitivo n. 589 – Recurso Especial n. 1.353.801 – RS

A questão acerca da suspensão de ações individuais em favor da coletiva voltou a ser discutida através da sistemática repetitiva pelo Superior Tribunal de

¹³⁵ No mesmo sentido, defendendo o aporte teórico Dworkiniano como fundamento adequado para o sistema precedentalista brasileiro, vide: VERBICARO, Loiane Prado; HOMCI, Arthur Laércio. O sistema precedentalista brasileiro à luz do direito como integridade de Ronald Dworkin, 2017.

¹³⁶ Para uma análise mais detida sobre a relação entre precedentes e integridade na atuação jurisdicional, vide: HOMCI, Arthur Laércio. **Precedentes e integridade: os desafios para a garantia do acesso à justiça a partir da atuação do STF**. Londrina: Thoth, 2023.

¹³⁷ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente (...).

Justiça em 2013, através do Recurso Especial n. 1.353.801 - RS (2012/0191029-0)¹³⁸. Tal julgamento, exarado pela Primeira Seção, deu origem ao Tema Repetitivo n. 589 do STJ, cuja tese definida foi: “ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva” (BRASIL, 2013). Trata-se da mesma macro-lide que deu origem ao Tema n. 675 do STF, apresentado anteriormente.

Vale pontuar que nesta ocasião, o voto do Min. Rel. Mauro Campbell Marques foi seguido por unanimidade pelos Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Ari Pargendler, Eliana Calmon, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho. Não apenas isto demonstrou coesão de entendimento, mas posteriores embargos declaratórios foram improvidos, reiterando o entendimento do Recurso Especial e fazendo com que a questão transitasse em julgado em 2014.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.167, reconheceu a constitucionalidade da lei n. 11.738/08, a qual regulamentava o piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica. Com isto inúmeras ações individuais foram propostas buscando a implementação do piso salarial. Contudo, o Ministério Público propôs ação civil pública sobre o mesmo tema de n. 001/1110246307-9, o que fez com que as ações individuais fossem suspensas em favor da macro-lide coletiva.

Inicialmente, o recorrente Hebe Lopes Simon insurgiu-se contra decisão interlocutória que determinou a suspensão de ação individual de que era autor, proposta contra o Estado do Rio Grande do Sul, buscando implementar diferenças salariais em razão da fixação do piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica pela lei n. 11.738/2008. Em

¹³⁸ EMENTA RECURSO REPETITIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PISO SALARIAL PROFISSIONAL NACIONAL PARA OS PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO PÚBLICO DA EDUCAÇÃO BÁSICA, NOS TERMOS DA LEI Nº 11.738/08. SUSTAÇÃO DE ANDAMENTO DE AÇÕES INDIVIDUAIS. POSSIBILIDADE. 1. Segundo precedentes deste Superior Tribunal, "ajuizada ação coletiva atinente a macrolide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva". (v.g.: REsp 1110549/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Segunda Seção, julgado em 28/10/2009, DJe 14/12/2009). 2. Este STJ também compreende que o posicionamento exarado no referido REsp 1.110.549/RS, "não nega vigência aos arts. 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor; com os quais se harmoniza, atualizando-lhes a interpretação extraída da potencialidade desses dispositivos legais ante a diretriz legal resultante do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672, de 8.5.2008)". 3. Recurso Especial conhecido, mas não provido.

sede de Agravo de instrumento o TJRS manteve a suspensão, alegando a existência de ação coletiva que versava sobre o mesmo tema, e fundamentando no Tema Repetitivo n. 60 do STJ, apresentado anteriormente. Esta decisão fez com que o autor individual apresentasse Recurso Especial, e, após, Agravo em Recurso Especial.

O recorrente alegou em seu REsp violação aos arts. 265, IV, "a", 535, II, e 543-C do Código de Processo Civil de 1973, bem como contrariedade aos arts. 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor e ao art. 3º, II, da lei n. 11.738/2008. Sustentou negativa de prestação jurisdicional, ponderando, que o ajuizamento da ação coletiva não induziria a suspensão da sua ação individual, e frisou que a hipótese não se tratava de relação de consumo. Alegou, também, divergência jurisprudencial acerca da necessidade de expresse requerimento da parte para a suspensão da ação em face da coletiva, salientando que não houve a concordância da parte interessada e, por fim, a existência de efeito retroativo vinculante à declaração de constitucionalidade da lei n. 11.738/08 pelo Supremo Tribunal Federal.

Diante da relevância do tema e de sua repetitividade, o STJ escolheu o recurso como representativo de controvérsia para firmar precedente vinculante. Por sua vez, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do Recurso Especial.

Em seu voto, o Min. Rel. Mauro Campbel iniciou afirmando que as instâncias ordinárias enfrentaram a matéria em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, ainda que sucintamente, e que o ponto nevrálgico da controvérsia dizia respeito à possibilidade de suspensão, nos termos da legislação vigente à época, do andamento de inúmeros processos individuais até o julgamento da tese jurídica de fundo versada em ação coletiva

Neste aspecto, o Ministro afirmou que a decisão do TJRS teve como objetivo a homogeneização das decisões judiciais sobre casos semelhantes, buscando garantir, ainda, os princípios da igualdade e da segurança jurídica, e proporcionar um tratamento isonômico à classe de professores do Estado do Rio Grande do Sul. Também louvou a atuação do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul por propor a Ação Civil Pública, uma vez que as ações coletivas implicariam na redução de atos processuais, configurando meio de concretização dos princípios da celeridade e economia processual.

Ademais, o Min. Rel. Mauro Campbel pontuou que a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia apreciado a tese suscitada, também em recurso representativo da controvérsia¹³⁹, e que ainda assim, o recorrente, insatisfeito, apresentou diversos recursos. Deste modo, visando impedir em torno de 17.000 (dezesete mil) decisões de determinação de retorno dos autos à origem, a Segunda Turma resolveu afetar a questão para que o também fosse apreciado pela Primeira Seção do STJ. Estes foram os motivos para a afetação do tema.

Em sede meritória, o Min. Campbel afirmou desde logo que concordava com as decisões recorridas, e que utilizaria como sua fundamentação a mesma exposta pelo Ministro Sidnei Beneti, quando do julgamento do REsp 1.110.549/RS.

Em suma, as ações individuais deveriam ser suspensas em favor da ação coletiva, em prol dos princípios da razoável duração do processo, economia processual, igualdade e efetividade da Jurisdição. A interpretação dos dispositivos legais deveria ser teleológica e principiológica, e não literal, em prol da boa prestação jurisdicional, reduzindo o número de causas a serem julgadas pelo Poder Judiciário.

Por fim, o Min. Campbel afirmou:

Em conclusão, reafirmo que a coletivização da demanda, seja no polo ativo, seja no polo passivo, é um dos meios mais eficazes para a realização do acesso à justiça, porquanto, além de reduzir os custos, consubstancia-se em instrumento para a concentração de litigantes em um polo, evitando-se, assim, os problemas decorrentes dos inúmeros procedimentos semelhantes (BRASIL, 2013c).

Desta forma, repete-se de forma unânime, negou-se provimento ao REsp, definindo-se então o Tema Repetitivo n. 589, cuja tese foi: “ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva”.

Novamente, o STJ com base nos princípios constitucionais e infraconstitucionais da razoável duração do processo, economia processual, igualdade e efetividade da Jurisdição, entendeu, corretamente, pela suspensão das ações individuais em favor da coletiva.

¹³⁹ Trata-se precisamente do tema repetitivo n. 60, exposto há pouco nesta tese.

Interessante pontuar, que a tese repetitiva n. 589 é praticamente a mesma da tese repetitiva n. 60, a diferença é que no primeiro caso tratava-se de questão consumerista, e na segunda, não. Mas a discussão processual de fundo é a mesma.

Na verdade, considerando que o consumidor é parte vulnerável e hipossuficiente, e que as verbas pleiteadas pelos professores possuíam natureza alimentar, suspender tais ações individuais demonstra com clareza a preocupação do STJ com a incapacidade do Judiciário de solucionar tempestivamente, com eficiência e efetividade, as causas apresentadas. Preocupações estas que o próprio CPC de 2015 compartilhou.

4.2.3. Tema Repetitivo n. 923 – Recurso Especial n. 1.525.327 – PR

Por fim, cumpre analisar o Tema Repetitivo n. 923 do Superior Tribunal de Justiça, definido a partir do julgamento do Recurso Especial n. 1.525.327 - PR (2015/0037555-8)¹⁴⁰, julgado em 2018 e publicado em 2019, de relatoria do Min. Luís Felipe Salomão, cujo entendimento foi acompanhado de forma unânime. Nele definiu-se a seguinte tese vinculante:

Até o trânsito em julgado das ações civis públicas n. 5004891-93.2011.4004.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, em tramitação na Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba, atinentes à macrolide geradora de processos multitudinários em razão de suposta exposição à contaminação ambiental, decorrente da exploração de jazida de chumbo no Município de Adrianópolis-PR, deverão ficar suspensas as ações individuais (BRASIL, 2019).

¹⁴⁰ EMENTA: RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO INDIVIDUAL DE INDENIZAÇÃO POR SUPOSTO DANO AMBIENTAL NO MUNICÍPIO DE ADRIANÓPOLIS. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. TUTELA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. EVENTO FACTUAL GERADOR COMUM. PRETENSÕES INDENIZATÓRIAS MASSIFICADAS. EFEITOS DA COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À REPARAÇÃO DOS DANOS INDIVIDUAIS E AO AJUIZAMENTO DE AÇÕES INDIVIDUAIS. CONVENIÊNCIA DA SUSPENSÃO DOS FEITOS INDIVIDUAIS. EXISTÊNCIA. 1. A tese a ser firmada, para efeito do art. 1.036 do CPC/2015 (art. 543-C do CPC/1973), é a seguinte: Até o trânsito em julgado das Ações Civis Públicas n. 5004891-93.2011.4004.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, em tramitação na Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba, atinentes à macrolide geradora de processos multitudinários em razão de suposta exposição à contaminação ambiental decorrente da exploração de jazida de chumbo no Município de Adrianópolis-PR, deverão ficar suspensas as ações individuais. 2. No caso concreto, recurso especial não provido.

Tratou-se de Recurso Especial proposto por Eleuza Machado de Lima, autora de uma das cerca de 2.000 ações individuais semelhantes em trâmite na Comarca de Bocaiúva do Sul/Paraná.

Em sede de 1º grau, houve decisão interlocutória do juízo da Vara Cível da Comarca de Bocaiúva do Sul que determinou o sobrestamento dos autos da ação individual de indenização por danos morais ajuizada por Eleuza Machado de Lima em face de Trevisa Investimentos S.A., Plumbum do Brasil Ltda., Plumbum Comércio e Representações de Produtos Mineiras e Industriais Ltda., Itaú Unibanco S.A. e Lloyds TSB.

A autora alegou que a indenização era devida em razão de exposição a contaminação ambiental causada por rejeito, em níveis excessivos, de chumbo e outros dejetos de beneficiamento industrial de mineração feito a céu aberto. Ainda assim, o Juízo de primeira instância, acolhendo o parecer do Ministério Público, suspendeu o processo individual, em virtude da existência das Ações Cíveis Públicas n. 5004891-93.2011.4004.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, que tramitavam no Juízo da Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba¹⁴¹.

O magistrado utilizou como fundamento para suspensão da ação individual o precedente contido no já estudado REsp n. 1.110.549/RS (Tema repetitivo n. 60 do STJ), devendo-se aguardar o julgamento das ações cíveis públicas.

Insatisfeita, a autora interpôs agravo de instrumento para o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, alegando que: i) o parágrafo único do art. 2º¹⁴² da Lei n. 7.347/1985 se aplicaria somente no caso de existirem duas ações coletivas com a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto, visando prevenção do Juízo e conexão dos processos coletivos; ii) o objeto de tutela dos direitos individuais homogêneos é distinto do objeto de tutela dos direitos difusos; portanto, a existência de ação coletiva não induziria a imediata suspensão das ações individuais, muito menos a ocorrência de litispendência, especialmente porque a suspensão das ações individuais dependeria de pedido expresso e exclusivo do autor; iii) os réus da ação

¹⁴¹ A primeira ACP foi ajuizada pelas associações Liga Ambiental e CEDEA - Centro de Estudos, Defesa e Educação Ambiental; a segunda, pelo Ministério Público do Estado do Paraná, Município de Adrianópolis e outro, em face de Plumbum do Brasil Ltda., de José Carlos Leprevost e da União.

¹⁴² No acórdão do STJ é mencionado o § único do art. 20 da LACP, contudo trata-se de erro material, sendo de fato, analisado o art. 2º, transcrito a seguir: Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa. Parágrafo único: A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

civil pública, que tramitava na Justiça Federal, eram diferentes dos réus das ações individuais, não havendo identidade entre eles; iv) o momento de determinação da suspensão do processo foi indevido, pois a citação prévia dos réus seria necessária; v) o prazo de suspensão dos processos deveria ser observado, e não poderia exceder um ano, conforme dicção do art. 265, § 5º, do CPC/1973, vigente à época.

Ao analisar o Agravo de instrumento, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região negou provimento ao recurso, afirmando que não houve violação à princípios ou garantias processuais e que as causas individual e coletiva tinham mesmas partes e causas de pedir; e utilizou como base o entendimento vinculante do STJ – temas n. 60 e n. 589. Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Sobreveio então o Recurso Especial ora estudado. Com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas a e c, da Constituição Federal, a autora individual sustentou divergência jurisprudencial, omissão e violação aos arts. 214, 219, 265 e 535 do CPC/1973 (vigente à época); art. 2º da Lei n. 7.347/1985; e arts. 81 e 104 do CDC.

No REsp, alegou que o acórdão recorrido violou o art. 2º da Lei n. 7.347/1985, sustentando a tese de que o dispositivo se aplicaria apenas no caso de existirem duas ações coletivas com os mesmos réus, causa de pedir ou objeto, de modo a prevenir o Juízo e gerar conexão dos processos coletivos. Desta maneira, seria inegável a distinção do objeto nas ações individuais e nas ações coletivas, e que a ação civil pública proposta pela entidade especializada Liga Ambiental teria por objeto a proteção do meio ambiente, direito coletivo difuso transindividual e indivisível¹⁴³, enquanto a sua ação individual pleiteava indenização por danos morais.

Portanto: i) não haveria identidade de causas; ii) apenas 3 dos 6 réus das ações individuais eram demandados nas ações civis públicas; iii) a reparação do dano de origem comum era buscada individualmente; iv) a existência de ação coletiva em que se objetiva a tutela de direitos individuais homogêneos não obstaria o ajuizamento de ação individual, nem induziria litispendência para estas; v) a decisão proferida na ação coletiva não poderia estabelecer obrigação a quem não era parte da lide; vi) apenas haveria suspensão do processo se a medida fosse requerida pela parte; vii) a decisão determinou, indevidamente, de ofício, a

¹⁴³ Conforme já trabalhado nesta tese, um direito fundamental de terceira dimensão.

suspensão das ações individuais antes mesmo da citação dos réus e por prazo não especificado; viii) a suspensão processual não poderia exceder o prazo de 1 ano.

O TRF-4 inadmitiu o REsp, o que fez com fosse interposto o AREsp n. 664.534/PR, o qual foi provido. Com isto a causa chegou ao Superior Tribunal de Justiça, onde foi verificada a multiplicidade de recursos versando essencialmente sobre a mesma controvérsia jurídica: a necessidade, ou não, de suspensão das ações individuais em que se pleiteava indenização por dano moral em razão de suposta exposição à contaminação ambiental advinda da exploração de jazida de chumbo no Município de Adrianópolis-PR até o julgamento das Ações Cíveis Públicas n. 5004891-93.2011.404.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, as quais tramitavam na Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba. Desta forma, a questão foi submetida ao regime de recursos repetitivos na forma do art. 543-C do CPC/1973.

Aqui cabem algumas ponderações mais imediatas.

Novamente a questão da suspensão das ações individuais em prol da coletiva foi afetada para julgamento de REsp repetitivo, contudo, desta vez os argumentos foram mais bem trabalhados. Não apenas se defendeu a literalidade do art. 104 do CDC, como também foi trazida a questão da natureza do direito coletivo em jogo, qual seja, individual homogêneo na ação individual *versus* difuso na ação coletiva; a distinção entre os elementos da ação (partes, pedido, causas de pedir) trazidos nas demandas individuais e coletivas; os efeitos da coisa julgada que não poderia afetar quem não fosse parte da lide; que a suspensão da ação antes da citação do réu geraria prejuízo processual; e que a suspensão do processo, se ocorresse, deveria ser de 1 ano, conforme o CPC da época – este último argumento já levando em conta a provável derrota da recorrente, mas que com a definição do (não tão) pequeno lapso temporal, a suspensão seria menos prejudicial. Trata-se de argumentos mais refinados.

Outra questão importantíssima, já trabalhada nesta tese, e essencial para ampliar o caráter democrático de qualquer decisão, seja estrutural ou não – houve participação de *amicus curiae*, ainda que de forma menos robusta que o necessário. Explica-se: apesar de ter sido ouvido o Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor, a Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo – ANNEP, teve seu pedido de intervenção negado, sob o fundamento de que geraria surpresa às partes e ao MPF, visto que a requisição foi feita após apresentado o parecer do *parquet*.

Entende-se o argumento do Min. Luís Felipe Salomão, contudo, exatamente por ser uma Associação que congrega professores de processo de diversos estados, o tema afetar milhares de processos, e ainda mais pessoas, visto o caráter difuso das ACPs, em um julgamento que criaria precedente por meio de recurso repetitivo, seria salutar a participação da ANNEP.

Independente disso, foi ouvido o Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon). Apesar de serem causas com fundo ambiental, o microssistema coletivo também se pauta no Código de Defesa do Consumidor, atraindo a pertinência temática deste *amicus curiae*.

O instituto, então, argumentou que o Código de Defesa do Consumidor havia estipulado um microssistema normativo adequado aos consumidores, vulneráveis por natureza e conforme a Constituição Federal (art. 5º, XXXII, CF e 38 do ADCT). Deste modo, tratando de relação entre desiguais o legislador determinou claramente que em eventual confronto entre ações coletivas e ações individuais inexistiria litispendência. E mais, enquanto direitos transindividuais, a discussão coletiva não interferiria no direito individual constitucional que todo cidadão tem de acesso à jurisdição. Assim a regra do parágrafo único, do art. 2º, da Lei n. 7.347/1985 não trataria da concorrência entre ações individuais e coletivas, mas apenas de prevenção.

Brasilcon também ponderou, que independente de prevenção não havia identidade de causa de pedir, tampouco de objeto, entre as ações individuais e coletivas. Embora os fatos jurídicos pudessem ser os mesmos, o objeto e a causa de pedir das ações coletivas seria plurissubjetivo, com pedidos coletivos, pretensão pró sociedade, a partir de pressupostos mais abstratos e de estrutura coletiva. Assim, o delineamento de um litígio individual não poderia ser igualado à demanda coletiva, já que a ação individual estaria limitada à pretensão isolada do indivíduo, com alcance de tutela particular, trabalhada a partir de pressupostos concretos.

Desta forma, a regra do art. 104, do CDC seria mais adequada ao tratamento de vulneráveis, além de ser válida e aplicável ao caso. O Código de Defesa do Consumidor delegou ao cidadão a possibilidade de requerer ou não a suspensão de sua demanda individual quando verificada a existência de ação coletiva sobre o mesmo tema. Portanto, a decisão de suspensão ou não da ação individual frente às ações coletivas não seria uma faculdade do magistrado (*ope juris*), mas sim uma regra *ope legis*, cabendo aos cidadãos elegerem, espontaneamente, se aderirão (ou

não) aos efeitos da ação coletiva e sua sentença futura (*ultra partes* e *erga omnes*, conforme art. 103, I e II, do CDC) por meio da suspensão de sua ação individual.

Concluiu o *amicus curiae*, defendendo que a regra do artigo 265, IV, “a”, do CPC de 1973 e a regra do artigo 2º, parágrafo único, da Lei de Ação Civil Pública não deveriam ser analisadas no recurso repetitivo. A primeira por ir contra o CDC, norma mais específica, que literalmente prevê que a suspensão da ação individual deve ser requerida pela parte; a segunda pois a prevenção que a ação coletiva geraria, só poderia afetar outras ações coletivas, com identidade de objeto e de *causa petendi*. Por fim, o precedente utilizado – Recurso Especial n. 1.110.549/RS (Tema n. 60) – não se adequaria ao caso concreto, dada a distinção entre as causas; o precedente citado versava sobre poupadores e nega vigência ao art. 104, CDC, enquanto o atual possui fundo ambiental.

Em sua manifestação, o Ministério Público Federal iniciou pontuando que não haveria litispendência entre ação individual e coletiva, e que não era esta a questão nevrálgica a ser julgada; a possibilidade de propor a ação individual, por si só, já afastaria a litispendência (pressuposto processual negativo), afinal ela só foi instaurada dada a observância de todos os pressupostos processuais. Igualmente a alegação de violação do art. 2º, § 1º, da LACP, que a recorrente trouxe seria impertinente, já que a previsão tratava de prevenção do juízo quando constatadas demandas coletivas com mesma causa de pedir e pedido (quando conexas), enquanto que a questão central versava sobre a relação entre “ação individual” e “ação coletiva” que possuíam a mesma situação de fato desencadeadora.

O MPF também afirmou que a tese defendida pelo TRF-4 em seu acórdão se pautou em dois pontos centrais: as causas de pedir entre as ações individual e coletiva seriam idênticas; e que o tema já se encontraria pacificado na jurisprudência, (Tema 60 – REsp 1.110.549/RS).

A primeira tese seria inadequada, vez que, conforme trazido pelo *amicus curiae* não haveria identidade de objeto, nem de causas de pedir entre as ações individuais e coletivas. Contudo, a segunda tese, referente à vinculatividade dos precedentes estaria correta. Já que coincidiria com a orientação do Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de recurso repetitivo: REsp 1.110.549/RS (tema 60) e REsp 1.353.801/RS (tema 589).

Aqui vale se atentar ao fato de que a manifestação do *amicus curiae*, muitas mais que apenas uma formalidade, foi explicitamente citada pelo MPF, ainda que

este discordasse da conclusão. Além disso, o *parquet* criticou o detalhismo na delimitação do tema repetitivo n. 923¹⁴⁴, sugerindo a seguinte: “há possibilidade de suspensão, de ofício, de ações individuais até o julgamento de ação coletiva proposta com base no mesmo fato jurígeno?” (BRASIL, 2019).

De fato, a ponderação do MPF é pertinente; detalhar de forma tão profunda o Tema, mencionando inclusive os números das ações coletivas, acaba por diminuir, em tese, o seu alcance. Uma definição mais ampla, como a sugerida pelo *parquet*, permitiria abranger um número maior de causas para aplicação do precedente obrigatório, inclusive de matéria não ambiental. Independente disso, como já visto, a sugestão não foi acolhida.

Especificamente acerca do mérito do processo, o Ministério Público Federal defendeu que mesmo o art. 104, CDC, tendo previsto o direito de *opt out*, esta regra não seria de uso exclusivo da parte. Pelo contrário, seria possível extrair do ordenamento, em especial dos princípios processuais da isonomia, efetividade da tutela jurisdicional, segurança jurídica, e duração razoável do processo, que o órgão julgador teria a possibilidade de suspender de ofício o processo individual, em prol da racionalidade da função jurisdicional. Inclusive, o MPF explicitamente pontuou que esta igualdade também viria da incorporação do sistema de precedentes vinculantes do CPC de 2015, que à época, estava próximo de entrar em vigor.

A suspensão das demandas individuais conferiria, assim, relevo à necessidade de se minimizar a possibilidade de decisões divergentes sobre a mesma questão de direito, envolvendo pessoas que estão em uma mesma situação (lembrando que no caso havia mais de 2.000 ações individuais). Ademais, limitar a possibilidade de suspensão da demanda individual à vontade de cada autor malferiria a supremacia do interesse público frente ao interesse privado. No caso seria de interesse público o funcionamento regular e eficaz do Judiciário, de modo que não prosperaria a suposta violação aos artigos do CDC e do CPC.

Apresentado de forma pormenorizada o panorama geral, passar-se-á à análise do voto do Min. Rel. Luís Felipe Salomão, seguido unanimemente pelos

¹⁴⁴ Questão submetida a julgamento: Discute-se a necessidade ou não de suspensão das ações individuais em que se pleiteia indenização por dano moral em razão de suposta exposição à contaminação ambiental, decorrente da exploração de jazida de chumbo no município de Adrianópolis-PR, até o julgamento das Ações Cíveis Públicas (5004891-93.2011.404.7000 e 2001.70.00.019188-2), em trâmite perante a Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba.

Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antônio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Nancy Andrichi.

O Min. Salomão iniciou seu voto saudando a participação do *amicus curiae*, e reiterando a sua importância para o fortalecimento do debate, mas afirmando que não pode gerar tumulto processual. Por isso, indeferiu o pedido de participação da ANNEP nessa condição. Ademais entendeu ausência de violação ao art. 535 do CPC de 1973, vez que não se caracteriza, por si só, omissão, contradição ou obscuridade quando o tribunal adota fundamento diverso do defendido pela parte, sendo que o tribunal de origem havia dirimido as questões pertinentes ao litígio.

Pontuou que a única questão controvertida e o específico objeto da afetação ao rito dos recursos repetitivos consistia em definir a necessidade ou não de suspensão das ações individuais em que se pleiteia indenização por dano moral em razão de suposta exposição à contaminação ambiental decorrente da exploração de jazida de chumbo no Município de Adrianópolis-PR, até o julgamento das Ações Cíveis Públicas em trâmite na Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba. Como observado pelo Ministro, no procedimento das Ações Cíveis Públicas foram expedidos inúmeros ofícios e ordens, além de produzidas diversas provas, as quais foram intercambiadas nos processos.

O Min. Salomão também especificou que o TRF-4 decidiu com base nos seguintes fundamentos: i) era facultado ao juiz da causa aguardar o julgamento da macro-lide, objeto do processo de ação coletiva, a fim de privilegiar o interesse público e preservar a efetividade da jurisdição, posto que se evitaria que decisões em divergentes fossem proferidas; ii) conforme o julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos da Primeira e Segunda Seções (respectivamente, REsp n. 1.110.549/RS, de relatoria do Ministro Sidnei Beneti, e REsp n. 1.353.801/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques), ajuizada ação coletiva atinente à macro-lide geradora de processos multitudinários, suspenderiam-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva; iii) a causa de pedir entre as ações era idêntica, considerando que tanto as ações individuais como as ações coletivas tratavam de poluição/contaminação, bem como pretendiam que as pessoas possivelmente contaminadas fossem indenizadas por danos morais.

Quanto ao mérito da causa, o Min. Salomão destacou que no Recurso Especial Repetitivo n. 1.110.549/RS, relatado pelo Ministro Sidnei Beneti, restou consolidado o entendimento de que, ajuizada ação coletiva atinente à macro-lide

geradora de processos multitudinários, seriam suspensas as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva.

No mesmo sentido, por ocasião do julgamento de Recurso Especial Repetitivo n. 1.353.801/RS, relatado pelo Ministro Mauro Campbell Marques, reforçou-se o entendimento de que, ajuizada ação coletiva atinente à macrolide geradora de processos multitudinários, seriam suspensas as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva. E que isto seria forma eficaz para a realização do acesso à justiça, ao reduzir os custos processuais, consubstanciando-se em instrumento para a concentração de litigantes em um polo.

Portanto a jurisprudência do STJ¹⁴⁵ era clara, e apoiada pela doutrina pátria¹⁴⁶ no sentido de suspensão das ações individuais. Todavia, o Ministro trouxe mais um ponto ao debate: a autocomposição em conflitos coletivos como parte do sistema de Justiça Multiportas, seria ferramenta de tutela adequada de litígios complexos, com foco na pacificação social.

Neste sentido, afirmou, corretamente, que a suspensão das causas individuais seria capaz de estimular a celebração de negócio jurídico administrativo consensual – o termo de ajustamento de conduta – já bastante debatido na seção anterior desta tese. O TAC seria verdadeira forma de solução do litígio, por meio do sistema de Justiça Multiportas, estimulado pelo CPC de 2015, que, frise-se, neste momento do julgamento já estava em vigor. Inclusive, seria capaz de contemplar de forma mais célere as reparações dos danos mais preementes (pronta reparação ambiental mitigando os desdobramentos deletérios do dano, pagamento de verbas

¹⁴⁵ O Ministro Salomão citou diversos julgados do STJ, tanto das Turmas de Direito Privado, quanto da Corte Especial, no sentido da suspensão de ações individuais em prol da coletiva, caracterizando verdadeira jurisprudência. Foram mencionados: AgRg nos EAREsp n. 693.242/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 26/2/2016; AgRg no REsp n. 1541065/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 14/11/2016; AgRg no AREsp n. 681.836/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/8/2016, DJe 09/9/2016; AgRg no AREsp n. 707.390/PR, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/8/2016, DJe 09/9/2016; AgRg no AREsp n. 642.594/PR, Rel. Min. MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 4/2/2016, DJe 16/2/2016; AgRg no AREsp n. 713.997/PR, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 1/12/2015, DJe 9/12/2015; AgRg no REsp n. 1530799/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 10/11/2015; AgRg no REsp n. 1533239/PR, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 8/10/2015; AgRg no AREsp n. 631.161/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2015, DJe 02/6/2015; AgRg no AREsp n. 701.679/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2015, DJe 2/6/2015.

¹⁴⁶ Neste sentido, foram citados explicitamente no voto os professores Sérgio Arenhart, Fredie Didier Jr., e Hermes Zaneti Jr..

de natureza alimentar, entre outras), visto que, ao reflexamente suspender feitos individuais, conferiria maior calculabilidade dos gastos reparatórios imediatos, bem como mitigação custos com demandas atomizadas, compatibilizando-se com o nível econômico-financeiro do responsável pelos danos vultosos.

Da mesma forma se evitaria nos danos de magnitude, com potencial de ocasionar a insolvência do responsável, que apenas os primeiros autores individuais fossem indenizados, em detrimento dos que ajuizaram a ação mais tardiamente (em regra, os mais economicamente vulneráveis).

Essas análises feitas a partir da lógica da Análise Econômica do Direito demonstram com clareza a preocupação que o STJ teve com a eficiência processual, sempre tão reforçada como razão de decidir para a suspensão das ações individuais.

Nesta toada, o Min. Rel. Mauro Campbel afirmou que como havia pedido indenizatório tanto nas ações individuais como nas coletivas, a suspensão das primeiras até o julgamento das ações civis públicas permitiria ao juiz obter cópias destas, e assim, decidir com mais subsídios fáticos e jurídicos, prestigiando a efetividade processual.

Ademias, a tramitação conjunta dos mais de 2000 feitos individuais, segundo o Min. Rel, bem como outras questões presentes nos processos coletivos, tornavam a tramitação conjunta inconveniente e a discussão complexa: i) havia nas ACPs diversas determinações probatórias e ofícios solicitando providências diversas; ii) o laudo pericial produzido pelo Instituto de Perícia, Ciência e Tecnologia de Curitiba (LACTEC) indicava que a elevada concentração de chumbo na região se justificava pela própria característica geológica do local, por ser uma jazida de chumbo; iii) os locais nos quais se verificava concentração elevada de chumbo estariam restritos às áreas contíguas as instalações da indústria mineradora Plumbum e não englobando “toda a região do Vale do Ribeira”, como alegavam os autores individuais; iv) no relatório de avaliação de risco realizado pela Secretaria da Saúde do Paraná e pela Companhia de Saneamento do Paraná (SANEPAR) afirmou-se que não houve contaminação das águas; v) na audiência de instrução, o Bioquímico da Secretaria da Saúde do Paraná afirmou que “não teriam sido constatadas situações de real e grave doença provocada pela exposição ao chumbo”; vi) o Ministério Público divergia da União acerca do valor de referência de normalidade – o ente federado entendia que o valor de referência seria até 40 µg/dl, considerando como exposição

excessiva os valores acima de 60 µg/dl (com base na Portaria n. 24/1994 do Ministério do Trabalho), enquanto o MPF adotou uma posição mais restrita, considerando excessivo valores acima de 10 µg/dl.

Com base em todos estes fundamentos, o Min. Campbel, concluiu:

Com efeito, segundo entendo, e na linha dos repetitivos desta e da Primeira Seção e dos precedentes da Corte Especial – referidos neste voto, o mais prudente é o sobrestamento dos feitos individuais até a solução definitiva do litígio coletivo, como, aliás, vem sendo feito pelas instâncias ordinárias (BRASIL, 2019).

Desta forma, foi definida a Tese Repetitiva n. 923, do STJ, mantendo a integridade com os julgamentos anteriores vinculantes previstos nas Teses n. 60 e 589, com base nos princípios da razoável duração do processo, economia processual e efetividade.

Trata-se de decisão correta, que não apenas prestigia a integridade, mas também é plenamente harmônica à consecução dos objetivos da tutela coletiva, prestigiando a igualdade e o acesso à justiça¹⁴⁷, além dos princípios mencionados no voto.

¹⁴⁷ No mesmo sentido, vide: OSNA, Gustavo; ALFF, Hannah Pereira. **A ação coletiva e a suspensão de ações individuais: isonomia e gestão a partir do Resp n. 1.525.327/PR.** In. VITORELLI, Edilson; ZANETI JR., Hermes. Casebook de processo coletivo: estudos de processo a partir de casos – vol. 1 tutela jurisdicional coletiva. São Paulo: Almedina, 2020. Igualmente: PASCHOAL, Thaís Amoroso. **O caso da contaminação por chumbo no Vale da Ribeira/PR e a convivência entre ações individuais e coletivas: alguns parâmetros para um melhor aproveitamento dos atos processuais coletivos.** In. VITORELLI, Edilson; ZANETI JR., Hermes. Casebook de processo coletivo: estudos de processo a partir de casos – vol. 1 tutela jurisdicional coletiva. São Paulo: Almedina, 2020.

5. PROCESSO ESTRUTURAL E A SUSPENSÃO DAS AÇÕES INDIVIDUAIS

Apresentados de forma pormenorizada os casos que deram origem aos precedentes vinculantes do STF e do STJ, que autorizam a suspensão das ações individuais diante de processo coletivo que versa sobre a macro-lide, vale pontuar algumas questões, para a resolução do problema desta pesquisa.

Primeiro, o Supremo Tribunal Federal, em 2013, ao analisar o Tema de Repercussão Geral n. 675 entendeu que a discussão acerca do sobrestamento das ações individuais até o julgamento da coletiva, apesar de envolver questões constitucionais o fazia de forma reflexa, não sendo cabível o debate na via do Recurso Extraordinário. Deste modo, definiu que a temática era infraconstitucional, apontando que o STJ já tinha entendimento vinculante a favor da suspensão (Tema n. 60, STJ).

Este entendimento foi firmado em 2009, pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, que entendeu por maioria absoluta que a suspensão das ações individuais deveria ocorrer, enquanto não fosse definido o resultado do processo coletivo. Antes do julgamento deste Tema n. 60, o STJ entendia que a suspensão era uma faculdade do autor individual, portanto, tratou-se de precedente paradigmático, que modificou o entendimento da Corte.

A *ratio decidendi* desse julgado pautou-se no princípio da efetividade da Jurisdição, que seria prestigiada uma vez que o Judiciário não precisaria analisar individualmente cada uma das demandas multitudinárias, podendo por meio do julgamento inicial da macro-lide coletiva, agir de forma mais eficiente e célere, aplicando o entendimento eventualmente firmado aos outros casos individuais. Tratava-se de interpretação atualizada, agora principiológica. Da mesma forma, entendeu-se que para identificação da macro-lide multitudinária dever-se-ia considerar apenas o capítulo principal substancial do processo coletivo, quando cotejado com as ações individuais.

Em 2013, quanto o STJ teve de reanalisar a temática, por ocasião do Tema Repetitivo n. 589, o entendimento se manteve, agora sendo frisados os princípios da igualdade e da segurança jurídica, além da economia processual e da celeridade decorrente. A lógica se manteve, mas os argumentos principiológicos foram fortalecidos, ainda que a preocupação central fosse a incapacidade do Judiciário de julgar eficientemente todas as demandas individuais, ao mesmo tempo da coletiva.

Afastou-se novamente a interpretação literal do art. 104, CDC. Ainda que nesse caso o assunto fosse educacional, e no Tema n. 60 fosse consumerista, a discussão processual foi a mesma.

Em 2018 ao julgar o Tema n. 923 (publicado em 2019) o Superior Tribunal de Justiça novamente debateu a necessidade de suspensão das ações individuais, diante de dois processos coletivos (Ações Civas Públicas) versando sobre uma macro-lide, agora ambiental. Nesta oportunidade, os argumentos trazidos pelas partes e terceiro foram mais refinados, como visto na seção anterior, contudo, incapazes de modificar o entendimento já sedimentado pelo STJ, pautado nos princípios da isonomia, efetividade jurisdicional, segurança jurídica e razoável duração do processo.

Também foi citado o princípio da supremacia do interesse público sobre o individual, aqui reforçando a lógica de que a eficiência no julgamento das demandas é de interesse público; pontuou-se igualmente a importância dos mecanismos adequados de solução de conflitos, especialmente a possibilidade do uso do TAC, por meio da ideia de justiça multiportas, já trabalhada em seção anterior. Há a clara e central preocupação com a incapacidade judicial de lidar com a alta quantidade de demandas. Esta é a justificativa prática para a suspensão das ações, ainda que isto seja justificado com base principiológica.

Portanto, o entendimento atual do STJ e do STF é pela suspensão das ações individuais, quando a macro-lide de fundo for discutida em ação coletiva. Eis o problema de pesquisa desta tese: é possível aplicar este entendimento em processo estruturais? Havendo discussão da macro-lide em ação coletiva estrutural, as individuais devem ser suspensas?

Em momento algum da análise jurisprudencial apresentada foram mencionados os processos estruturantes. É verdade que este tema ganhou maior força durante a pandemia em 2020, após os julgamentos estudados, mas é uma questão pertinente e que precisa ser enfrentada pela doutrina e pelos tribunais pátrios.

5.1. AS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS DO TEMA REPETITIVO N. 923 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SÃO ESTRUTURAIS?

Conforme visto anteriormente, o STJ ao julgar o Tema Repetitivo n. 923, reiterou o entendimento de que as ações individuais deveriam ser suspensas até o julgamento das ACPs n. 5004891-93.2011.4004.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, que versavam sobre questão ambiental. É relevante aprofundar a análise destes casos para saber se são processos estruturantes ou não. O Superior Tribunal de Justiça sequer aventou a possibilidade.

No início do século XX, na região de Epitácio Pessoa – localizada na divisa do Estado do Paraná com o Estado de São Paulo – o sr. Adriano Seabra, de origem portuguesa, teria descoberto diversas jazidas de chumbo nas suas propriedades (Painéis de Brejaúva). Ele teria transferido os seus direitos ao sr. Eudoro Velozo Freire, prefeito de Ribeira, município contíguo, que teria obtido licença para a pesquisa do aludido minério, por meio do decreto n. 1.525, de 23 de março de 1937.

Em 31 de dezembro de 1937, o nome da localidade teria sido alterado para Paranaí, distrito de Bocaiúva do Sul/PR; em 15 de julho de 1938, por meio do decreto de lavra n. 2.893, teria sido autorizada a exploração do chumbo pela empresa Plumbum S/A. Por sua vez, em 25 de julho de 1960, por meio da lei estadual n. 4.245, Paranaí teria sido convertida no Município de Adrianópolis, em homenagem ao mencionado Adriano Seabra.

O desenvolvimento da região ocorreu junto com a instalação da mineradora Plumbum, na década de 30, o que garantiu melhorias de infraestrutura e gerou empregos à população, graças à extração de chumbo e prata.

Ocorre que tal exploração, ocorrida de 1938 a 1995, teria sido promovida de modo desordenado e sem qualquer fiscalização ou controle efetivo por parte do Estado, seja quanto à saúde dos operários, seja quanto aos impactos sobre o meio ambiente. Por décadas, toneladas de sobras, com elevado teor de chumbo, teriam sido lançadas na natureza, conseqüentemente atingidas por chuvas e intempéries, causando graves danos ambientais.

A mineradora Plumbum S/A teria encerrado suas atividades no ano de 1995, deixando a céu aberto e sem nenhuma proteção, milhares de toneladas de rejeitos, levadas ao leito do Rio Ribeira, por efeito da lixiviação natural promovida pelas águas das chuvas. Aludido rio passaria pela cidade de Adrianópolis, com foz em uma área de manguezais na região de Iguape e de Cananeia. Da mesma forma, toneladas de resíduos, finos como areia, foram aspirados pela população. O dano

ambiental causado, portanto, abrangeu diversos municípios da região, atingindo também os moradores.

Neste cenário foi proposta, em 2001, Ação Civil Pública pelo Município de Adrianópolis, em face da empresa Plumbum S/A, da União Federal, e de José Carlos Leprevost, pleiteando a reparação dos danos ambientais, cujo custo da remoção dos aludidos dejetos seria de R\$ 25.665.000,00 (vinte e cinco milhões, seiscentos e sessenta e cinco mil reais).

A segunda Ação Civil Pública foi proposta em 21 de março de 2011; nela a Liga Ambiental e o Centro de Estudos, Defesa e Educação Ambiental (CEDEA) deflagraram ação coletiva autuada sob o n. 5004891-93.2011.404.7000, em face de Plumbum do Brasil Ltda., da União Federal, do Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM, do Município de Adrianópolis e da Companhia de Saneamento do Paraná – SANEPAR. Pretendeu-se a condenação dos demandados ao cumprimento de obrigações de fazer e de não fazer, bem como a condenação da Plumbum e da União Federal à reparação de danos morais e materiais que teriam sido suportados pela população local.

Argumentou-se que haveria resíduos não aterrados e que estariam contaminando a população local. Seria indispensável a condenação das requeridas à reparação de danos, bem como a concessão da tutela específica de obrigações de fazer, em prol da realocação das famílias do entorno da metalurgia, situada às margens do rio Ribeira. Caberia à requerida Plumbum a elaboração de detalhado plano de recuperação de área degradada com adoção das 21 recomendações de estudo sobre avaliação de riscos, elaborada pelo SUS. Ademais, caberia à União Federal e ao DNPM a recuperação da área degradada, também com adoção das 21 recomendações, devendo limitar, autorizar e avaliar, em conjunto com o Município de Adrianópolis a dragagem do rio Ribeira; caberia à SANEPAR e ao Município de Adrianópolis a apresentação de projeto básico para instalação de sistemas de abastecimento de água potável, de forma segura para a população local, bem como caberia ao Município e à União a identificação das pessoas que teriam sido contaminadas por metais pesados.

O trâmite processual das duas ACPs se desenvolveu por anos, e por serem conexas, foi prolatada sentença conjunta, em 2018, mais de 15 anos após a propositura da primeira Ação Civil Pública. Esta sentença foi alvo de vários

embargos declaratórios, mas o único provido foi o do MPF, que versava sobre honorários.

A sentença final¹⁴⁸ (PARANÁ, 2018), composta por 344 laudas (mais 8 laudas referentes aos embargos declaratórios), imputou uma gama diversa de obrigações

¹⁴⁸ Eis o dispositivo da sentença:

3.1. Diante do amplamente exposto, EXTINGO a presente demanda, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, na forma do art. 485, VI, CPC/15, no que toca à pretensão deduzida pela Liga e CEDEA nos autos n.50048919320114047000, quanto à indenização da pretensa depreciação dos imóveis particulares no entorno da fábrica de fundição da Plumbum S/A.

3.2. Quanto ao mais, conheço do mérito da pretensão deduzida nos autos n. 50048919320114047000 e 50112172020114040000, com força no art. 487, I, CPC/15, com fim de JULGÁ-LA PARCIALMENTEPROCEDENTE, condenando a PLUMBUM DO BRASIL LTDA. e a PLUMBUM COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOSMINERAIS E INDUSTRIAIS LTDA. a cumprir as recomendações detalhadas pelo LACTEC no tópico 7 do laudo do LACTEC (evento 561, eproc n. 5004891-93.2011.4.04.7000), conforme item 2.2.44. desta sentença.

3.3. Desse modo, CONDENO as requeridas Plumbum do Brasil e Plumbum Representações, de modo solidário (art. 942, parágrafo único, Código Civil/02), a promoverem o aterramento do remanescente da escória de chumbo que se encontra nas imediações da fábrica de fundição, da Plumbum, alvo de vistoria judicial, documentada no eproc 5004891-93.2011.4.04.7000. Aludido aterramento deverá ser promovido em até 180 (cento e oitenta) dias corridos, contados da intimação da presente sentença, atentando-se para a NBR 10157, para a lei nacional de resíduos sólidos (lei12.305/2010), para a Instrução Normativa IBAMA n. 4/2011, e demais normas técnicas aplicáveis, vigentes na data de realização da obra. A medida deverá ser acompanhada pelo IAP – Instituto Ambiental do Paraná, nos termos previstos na lei complementar 140/2011.

3.4. CONDENO ambas as requeridas (Plumbum do Brasil e Plumbum Representações), de modo solidário, a aprimorarem o isolamento da área em causa, com construção de muros de alvenaria ou cercas de outra ordem, capazes de efetivamente impedir o trânsito de animais sencientes e seres humanos, ressalvada apenas a efetivação do acórdão transitado em julgado, prolatado pelo TJPR nos autos n. 1079556-5, conforme eventos 973,out-2 do eproc n. 5004891-93.2011.4.04.7000/PR (reconhecimento de servidão de passagem). Fixo, de igual modo, o prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos, para tanto, a partir da intimação da presente sentença, sem prejuízo de eventual modulação da deliberação, depois da manifestação das partes a respeito (art. 296, CPC). Tomo em conta, para tanto, a urgência da situação e a elevada toxicidade das partículas de chumbo, ainda presentes naquela área.

3.5. Ademais, CONDENO as requeridas Plumbum do Brasil e Plumbum Representações, de modo solidário, a promoverem a eliminação dos resíduos de Chumbo (escória e derivados), que foram abandonados pela Plumbum S/A, nos últimos anos da sua empreitada extrativista. Deverão ser adotados cuidados, todavia, na forma como tal material será movimentado, impedindo-se que sejam levados pelo vento ou simplesmente transportados por outros meios de difusão em fluídos. Aludidos cuidados deverão ser fiscalizados pelo IAP – Instituto Ambiental do Paraná e também pelo presente juízo, no prazo antes assinalado. Prazo de 180 (cento e oitenta dias) corridos, contados da intimação da presente sentença, sem prejuízo de eventual modulação da deliberação, caso o prazo se revele deveras reduzido para a obtenção das licenças pertinentes, questão a ser documentada nos autos.

3.6. Também CONDENO ambas as requeridas (Plumbum Representações e Plumbum do Brasil) a promoverem, de modo solidário, a proteção do córrego que flui por meio daquela propriedade, impedindo-se que as partículas de chumbo e bário sejam levadas pelas suas águas, com contaminação do lençol freático e também da biota da região. A medida há de ser fiscalizada também pelo IAP, sem prejuízo da eventual cominação de multas diárias, em caso de descumprimento (art. 537, CPC). Prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos, contados da intimação da presente sentença.

3.7. CONDENO as requeridas Plumbum do Brasil e Plumbum Representações a construírem, de modo solidário, dois poços de monitoramento do lençol freático, na região próxima da antiga fábrica de fundição, com os cuidados necessários para se impedir que a escória e demais partículas sejam lançadas nas águas subterrâneas. A medida deverá ser acompanhada pelo IAP, com a apreciação de pedidos de licenciamento, na forma da lei, sem prejuízo da eventual cominação de multas em

desfavor das requeridas Plumbum Representações e Plumbum do Brasil, em caso de demora na apresentação de projetos para tanto (art. 537, CPC). Prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos, contados da intimação da presente sentença, sem prejuízo de eventual modulação dos efeitos da deliberação, caso aludido prazo se revele deveras reduzido para a obtenção das licenças ambientais pertinentes, na forma de lei, questão a ser documentada nos autos pelo interessado.

3.8. INDEFIRO o pedido da Plumbum do Brasil Ltda., no que toca à utilização da escória de chumbo para fabricação de cimento, sem prejuízo de eventual reexame de tal questão em fase de cumprimento do julgado, depois de ouvidos os contendores (art. 7º, CPC), dado o caráter *rebus sic stantibus* e *secundum eventum litis* da tutela processual ambiental, orientada à efetiva proteção do ambiente e das pessoas que nele habitam.

3.9. CONDENO, ademais, ambas as requeridas (Plumbum do Brasil e Plumbum Representações), de modo solidário, à reparação dos danos extrapatrimoniais ambientais decorrentes do lançamento de escória diretamente no leito do Rio Ribeira e pelo abandono de montanhas de escória de chumbo, com poeira tóxica suscetível de ser aspirada pelos moradores da região, causando graves males à saúde da comunidade local. ARBITRO, para tanto, o valor total de R\$40.000.000,00 (quarenta milhões de reais), a serem pagos de modo atualizado, conforme variação do IPCA-E, com termo inicial na data da presente sentença e termo final na data do efetivo pagamento, com juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, aplicáveis de modo linear e *pro rata die*, contados de 1º de janeiro de 1991 e termo final na data do efetivo pagamento, na forma da fundamentação, com destinação ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, previsto no art. 13 da lei n. 7.347/1985, lei da ação civil pública e no Decreto 1.306/1994.

3.10. DEFIRO, ademais, o pedido formulado na peça inicial do eproc n. 5004891-93.2011.4.04.7000, no que toca ao arresto e localização de bens das requeridas, a fim de assegurar a efetividade da presente deliberação, sem prejuízo de eventual cancelamento ou modulação da medida (art. 296, CPC), na medida em que isso se revele cabível. DETERMINO, pois, o bloqueio de ativos das requeridas pelo BACEN-jud; o arresto do imóvel de matrícula 2.112, do Cartório de Registro de Imóveis de Bocaiúva do Sul (evento-888 eproc 5004891-93.2011.4.04.7000) e também o arresto dos direitos minerários da Plumbum do Brasil Ltda., junto ao DNPM/ANM, entidade que deverá se abster de autorizar a cessão de tais direitos, na forma do art. 22, I, Código de Mineração/1967, sem prévia aquiescência do presente juízo, diante do conteúdo da presente sentença. EXPEÇA-SE o necessário para cumprimento da presente deliberação;

3.11. CONDENO o DNPM/ANM, o Município de Adrianópolis, a SANEPAR e a União Federal a acompanharem as medidas de recuperação da área degradada, a serem promovidas pela Plumbum Representações e Plumbum do Brasil, na forma acima equacionada, de modo a prestar informações e a fiscalizar a efetividade da medida, conforme art. 225, CF, atentando-se também para o dever de colaboração processual;

3.12. JULGO IMPROCEDENTES as demais pretensões deduzidas pelas autoras em face da União Federal, da Sanepar, do DNPM e do Município de Adrianópolis, nos termos da fundamentação acima equacionada (art. 487, I, CPC);

3.13. MANTENHO a liminar deferida pela juíza que conduzia o presente processo, no evento 37 c/ evento 85, eproc 5004891-93.2011.4.04.7000. RESSALVO apenas que eventual autorização, por parte do DNPM, a atividades extrativistas que impliquem a movimentação do leito do Rio Ribeira, no período compreendido pelo presente processo, dependerá da obtenção de licença ambiental específica, atentando para os riscos de contaminação plúmbea decorrentes do lançamento de resíduos de Chumbo diretamente naquele rio, pela Plumbum S/A, ao longo de décadas. Aludidas autorizações deverão ser informadas ao presente juízo, sob pena de cominação de multa diária (astreintes) e outros mecanismos dissuasórios do descumprimento de ordens judiciais, na forma do art. 537, CPC, a serem arbitradas em caso de necessidade;

3.14. REPISO que a presente sentença versou sobre pretensões de conteúdo coletivo, cabendo ao r. Juízo da Comarca de Bocaiúva do Sul apreciar a questão alusiva às demandas individuais, razão pela qual mantenho o indeferimento do pedido formulado no movimento-1113 do eproc n. 5004891-93.2011.4.04.7000.

3.15. (Modificada pelos Embargos de Declaração) CONDENO a Plumbum Representações e a Plumbum do Brasil a pagarem, em favor do(s) advogado(s) da LIGA e do CEDEA, a quantia de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais), a serem suportados em partes iguais pelas requeridas (R\$ 450.000,00 cada), de modo corrigido, conforme variação do IPCA-E, com termo inicial na data da presente sentença e termo final na data do efetivo pagamento, com juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, de modo linear e *pro rata die*, contados do eventual trânsito em julgado da sentença

aos vários réus das ACPs, valendo destacar: i) realização do aterramento em até 180 (cento e oitenta) dias corridos do remanescente da escória de chumbo que se encontrava nas imediações da fábrica de fundição, da Plumbum; ii) aprimoramento do isolamento da área em causa, com construção de muros de alvenaria ou cercas de outra ordem, capazes de efetivamente impedir o trânsito de animais sencientes e seres humanos, ressalvada servidão de passagem, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos, dada a urgência da situação e a elevada toxicidade das partículas de chumbo, ainda presentes naquela área; iii) eliminação dos resíduos de Chumbo (escória e derivados), que foram abandonados pela Plumbum S/A, nos últimos anos da sua empreitada extrativista, devendo ser adotados cuidados na forma como tal material será movimentado, a serem fiscalizados pelo IAP – Instituto Ambiental do Paraná e pelo presente juízo, no prazo de 180 (cento e oitenta dias) corridos, com possibilidade de ampliação do prazo; iv) fazer a proteção do córrego que flui por meio de propriedade, impedindo-se que as partículas de chumbo e bário sejam levadas pelas suas águas, com contaminação do lençol freático e também da biota da região, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos; v) construção de dois poços de monitoramento do lençol freático, na região próxima da antiga fábrica de fundição, com os cuidados necessários para se impedir que a escória e demais partículas sejam lançadas nas águas subterrâneas, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos; vi) condenação solidária de ambas as requeridas (Plumbum do Brasil e Plumbum Representações) à reparação dos danos extrapatrimoniais ambientais, arbitrados no valor total de R\$40.000.000,00 (quarenta milhões de reais), com destinação ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, decorrentes do

(art. 85, §16, CPC). CONDENO-AS, ademais, também de modo pro rata, ao pagamento de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) em favor do Estado do Paraná - dada a atuação do MP-PR, órgão do referido ente federativo, montante a ser destinado ao FUNDO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ - FUEMP/PR, conforme lei estadual n. 12.241, de 28.07.1998, atualizados pela variação do IPCA-E, com termo inicial na data desta deliberação e termo final na data do efetivo pagamento, com incidência de juros remuneratórios de 1% (um por cento) ao mês, de modo linear e pro rata die, contados da data do trânsito em julgado. Levo em conta, para tanto, as balizas equacionadas no tópico 2.2.52. desta deliberação

3.16. Em que pese a sucumbência parcial das autoras e do MP-PR, DEIXO de condená-los ao pagamento de verba honorária sucumbencial, diante da regra do art. 18, LACP, não ab-rogado pela superveniência do CPC/15, diante da regra do art. 2º, §2º, do decreto-lei 4.657/1942.

3.17. A presente causa NÃO SE SUBMETE ao reexame necessário (art. 496, CPC/15 e art. 19, lei n. 4.717/1965).

3.18. PROMOVO a juntada, ademais, de cópia da presente sentença nos autos n. 5004891-93.2011.4.04.7000.

PRI. (PARANÁ, 2018)

lançamento de escória diretamente no leito do Rio Ribeira e pelo abandono de montanhas de escória de chumbo, com poeira tóxica suscetível de ser aspirada pelos moradores da região, causando graves males à saúde da comunidade local.

Trata-se de sentença complexa e profunda, que determinou diversas obrigações de fazer, em prol da reparação dos danos ambientais ocasionados, além da reparação de danos extrapatrimoniais, mas que em momento algum se referiu ao litígio ou ao processo como estrutural, apesar de mencionar elementos comuns, como planos, e a possibilidade de ampliação de prazos para cumprimento de obrigações de fazer, caso necessário.

De fato, o processo em questão possui claro potencial reestruturante, e ao analisarem-se as medidas impostas pelo juízo, observa-se certa maleabilidade, especialmente no prazo de sua efetivação, contudo a causa não foi desenvolvida como um processo estrutural. As medidas pleiteadas são de contenção e reparação de danos; não se buscou, propriamente dito, reestruturar a degradação ambiental.

Aqui é importante relembrar a ACP do Carvão, já apresentada nesta tese. Trata-se de questão também ambiental/minerária, que passou a ser tratada como estrutural no curso do processo, e que obteve grandes avanços após esta empreitada.

No caso sob análise, não houve preocupação explícita com as características estruturais, especialmente com a busca pelo consenso, apto a potencializar a reestruturação pretendida.

Tanto é verdade que a sentença em questão foi alvo de recurso de apelação por parte das empresas Plumbum do Brasil Ltda., e Plumbum Comércio e Representações de Produtos Minerais e Industriais Ltda., passando a causa a tramitar no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a partir de 2019.

Ocorre que em 28 de julho de 2024, a Desembargadora Federal Gisele Lemke, decidiu que, em virtude do teor da controvérsia, e tendo em vista que não fora oportunizada às partes, no Juízo *a quo*, a tentativa de conciliação, bem como esta ser incentivada pelo Conselho Nacional de Justiça, determinou a remessa dos autos ao Sistema de Conciliação (SISTCON).

Desta decisão o MPF opôs embargos declaratórios, pois havia pleiteado anteriormente que: i) tanto a causa coletiva, quanto as milhares individuais, que estavam suspensas em virtude do Tema n. 923, do STJ, fossem acompanhadas pelo Observatório de Causas de Grande Repercussão; ii) fossem as apelantes

instadas a apresentarem proposta concreta de conciliação, com a subsequente remessa dos autos ao SISTCON, a fim de que, nesse âmbito, fosse aferida a concordância dos demais interessados. Ambas as questões não haviam sido alvo de análise por parte da Desembargadora Federal, que apenas determinou o envio dos autos para o Sistema de Conciliação.

Ao julgar os embargos de declaração, estes foram admitidos e improvidos, sob o fundamento de que tais pedidos deveriam ser aventados no juízo da conciliação. Contudo, o mais importante é o que a Desembargadora Lemke afirma em sua decisão, datada de 04.04.2025.

Primeiramente é pontuada a importância e o estímulo que o ordenamento jurídico, especialmente após o CPC de 2015, atribuiu aos métodos adequados de solução de conflitos, tema já desenvolvido nesta tese.

E pela primeira vez é explicitamente reconhecido o potencial estruturante da causa¹⁴⁹. Não apenas a Desembargadora reconhece que as soluções consensuais são preferências às adjudicadas, como reconhece que a presente lide multitudinária requer amplo debate e informalidade nas medidas a serem adotadas, em outras palavras, maior flexibilidade procedimental, “inclusive com eventual adoção de solução na linha dos processos estruturais, em que se adotam medidas cujo cumprimento se protai no tempo, o que não é possível no processo civil ordinário” (RIO GRANDE DO SUL, 2025).

O reconhecimento da causa como estrutural possui o condão de gerar mudanças profundas neste litígio que já dura mais de 20 anos. Aproxima-se, então, esta causa da já estudada ACP do Carvão que passou a evoluir positivamente após o estímulo ao diálogo, e a adoção de medidas típicas do processo estrutural.

¹⁴⁹ Vide trecho da decisão monocrática: “Note-se que, consoante anotado na decisão do evento 41, o atual CPC, assim como o CNJ, estimulam a solução conciliada como de caráter preferencial relativamente à solução adjudicada, sendo que exatamente nas lides multitudinárias como a presente é que, a meu sentir, se faz mais importante o amplo debate e a maior informalidade com diversas possibilidades de medidas a serem adotadas, inclusive com eventual adoção de solução na linha dos processos estruturais, em que se adotam medidas cujo cumprimento se protai no tempo, o que não é possível no processo civil ordinário. Em suma, se entende que a solução conciliada é sobremaneira relevante nos processos com lides complexas e multitudinárias, como é o caso do presente feito. Para isso se criou um órgão próprio na estrutura do TRF4, que é o SISTCON, especializado na condução dos procedimentos de mediação e conciliação, onde todas as questões suscitadas pelo Ministério Público Federal poderão ser amplamente debatidas e consideradas, valendo referir que têm sido obtidos acordos em vários processos semelhantes ao presente, da área ambiental”.

Até o momento a causa não havia sido tratada como reestruturante, contudo, é possível que nesta tentativa de conciliação, passe a ser percebida como tal, o que tende a possibilitar maiores ganhos processuais.

Percebe-se então, que as causas coletivas utilizadas para a definição do tema n. 923, STJ, não foram tratadas à época como estruturais, mas tinham esse potencial, e possivelmente, passarão a ser, caso haja o interesse e cuidado das partes, Judiciário e demais envolvidos. Não será tarefa fácil recuperar o meio ambiental tão degradado da região, bem como solucionar os impactos sociais decorrentes, mas a ACP do carvão é prova de que o trâmite processual enquanto estrutural poderá gerar ganhos importantes e perceptíveis.

5.2. E A SUSPENSÃO DAS CAUSAS INDIVIDUAIS, A PARTIR DE UMA MACRO-LIDE ESTRUTURAL? ANÁLISES E PROPOSTAS.

Após analisar as características e elementos dos processos estruturais (seção 2), bem como seus métodos de solução, quais sejam, adjudicado, consensual e compartilhado (seção 3), conclui-se que a sistemática estruturante é uma forma capaz de analisar e modificar o estado de desconformidade estruturado, especialmente quando a via escolhida possui forte carga consensual, ou divisão de tarefas compartilhadas.

As características do processo estrutural coletivo, como a multipolaridade e a flexibilidade procedimental, com decisões prospectivas, mitigação de cânones tradicionais e rígidos do processo individual, bem como forte estímulo à consensualidade, cooperação e participação tornam este ambiente propício para discussões profundas, capazes de lidar com o litígio estrutural em sua origem, tratando a sua causa e não apenas as consequências. A própria ideia de um regime de transição, e elaboração e efetivação de planos criados conjuntamente pelos interessados, tentando compreender toda a complexidade própria da realidade desconforme, fortalece o processo estrutural como mecanismo de tutela jurisdicional adequada e necessária.

O ambiente do processo estrutural coletivo é mais potencializador para a solução da causa do conflito, do que o processo coletivo não estrutural, que como já mencionado em seção anterior, ainda possui uma lógica rígida e incapaz de lidar adequadamente com demandas de reestruturação.

Por isso, se o processo coletivo tradicional ao versar sobre a macro-lide é apto a suspender as ações individuais que discutam o tema, por ser capaz de, no correto entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Temas Repetitivos n. 60, n. 589 e n. 923), prestigiar os princípios da eficiência, razoável duração do processo, economia processual e isonomia, os processos estruturais coletivos tem essa capacidade ampliada pelas suas características inatas. De modo que, sim, quando houver um processo estrutural que verse sobre a macro-lide, devem ser suspensas as causas individuais que discutam a mesma questão.

Note-se que não se está defendendo que ações individuais devam ser vedadas, em virtude da existência de demanda coletiva estrutural. Isto não é devido, nem foi defendido pelo STJ, ao contrário, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que as ações individuais podem ser propostas, mas que elas deverão ser suspensas.

O direito fundamental de ação não deve ser cerceado, uma vez que é plenamente possível, e comum, que a lesão estrutural coletiva gere impactos individuais. Tais direitos poderão ser pleiteados, como é o entendimento corrente dos Tribunais Superiores. Contudo, a suspensão destas ações permitirá uma prestação mais adequada, inclusive fornecendo subsídios futuros para as ações individuais já existentes (e suspensas) ou futuras.

A propositura da ação estrutural não pode inibir o direito do autor individual, por outro lado, o julgamento de milhares de ações individuais, que versam sobre a consequência do litígio estruturante, enquanto tramita a lide coletiva estrutural, que busca solucionar a causa, é contra produtivo, pode gerar decisões díspares, e dificulta ainda mais a reestruturação pretendida (processo desestrutural).

Desta conclusão, surgem questões que precisam ser enfrentadas.

Defende-se nesta tese que o processo estrutural normalmente é coletivo. De fato, este âmbito é o espaço mais fecundo para o desenvolvimento do processo estruturante, especialmente quando a temática envolve políticas públicas, cujo mal funcionamento tende a irradiar consequências negativas de forma mais profunda. Neste caso, claramente há alto potencial para a propositura de diversas demandas versando sobre direitos individuais homogêneos, as quais deverão ser suspensas.

Contudo, defende-se nesta tese, como o faz parte da doutrina, que é possível ter uma ação individual que busque a reestruturação pretendida, ainda que seja mais raro. Neste caso, não é o mais adequado utilizar a ação individual estrutural,

como base para análise da macro-lide, pois esta precisa ser analisada e desenvolvida em um processo profundo, que tenderá a ser demorado, de modo que o autor individual, pessoa física, muitas vezes, não terá estrutura para manter o processo e dar andamento apropriado.

Não se está afirmando que não se possa ter um processo estrutural individual; como já defendido a realidade sempre é mais ampla que a teoria e a própria lógica maleável do processo estrutural não se adequa a vedações peremptórias. Contudo, sendo uma macro-lide que ocasionará a suspensão de, quiçá, milhares de ações individuais, sobrecarregar o autor poderá prejudicar o bom andamento do processo, bem como da tutela jurisdicional.

Quanto a isto, o projeto de lei n. 03/2025, que versa sobre processos estruturais, traz disposição interessante em seu art. 5º, § 6º¹⁵⁰, ao prever que se o juiz ou o Centro de Inteligência do Poder Judiciário identificarem um litígio estrutural em processos individuais, deverá ser oficiado o Ministério Público, a Defensoria Pública e, outros legitimados a propositura de ação coletiva.

Esta disposição reconhece a possibilidade de uma ação individual trazer um litígio estrutural, mas igualmente entende que o melhor é oficiar aos legitimados coletivos para proporem ação coletiva, já que estes possuem melhores condições materiais, em tese, de cuidarem do desenvolvimento processual. Isto soluciona as dificuldades da causa paradigma ser individual.

Outra opção é permitir que o Ministério Público, Defensoria Pública ou outro legitimado com representatividade adequada assumam a titularidade da causa ou ingresse como litisconsorte ativo naquela demanda individual.

A primeira opção parece mais adequada, já que isto permitirá que a petição inicial a ser elaborada tenha uma produção mais robusta, e cuidadosa, desde a origem.

¹⁵⁰ Art. 5º O autor indicará, na petição inicial, o caráter estrutural do litígio, apresentando a descrição do caso, bem como os subsídios técnicos de que dispuser.

(...)

§ 6º Se identificarem o litígio estrutural em processos individuais, o juiz ou o Centro de Inteligência do Poder Judiciário deverá oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se refere o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, para, se for o caso, promoverem a propositura da ação respectiva.

Outra questão a ser ponderada: caso se esteja diante de duas ações coletivas, uma estrutural e outra não, ambas versando sobre a macro-lide, além de uma gama de demandas individuais, qual será o *leading case*?

Neste caso, há duas opções, e em qualquer delas a prioridade será da ação coletiva estrutural. A primeira alternativa é dar preferência a ação coletiva estrutural, enquanto suspendem-se todas as outras demandas. A segunda opção é julgar de forma conjunta ambas as demandas coletivas, suspendendo as individuais.

A preferência pela estruturante advém de seu procedimento mais maleável, apto à consensualidade, bem como das demais características, especialmente a busca pela recomposição institucional adequada, que é o fim almejado.

Mas afinal, a suspensão das ações individuais, diante da macrolide, seja como defendida pela jurisprudência do STJ, seja no caso dos processos estruturais, como defendido nesta tese, é uma obrigação ou faculdade? Há requisitos para isso?

Primeiro, conforme visto na seção anterior, o Superior Tribunal de Justiça não estipulou requisitos, além da tramitação de ação coletiva que discuta fato jurídico que deu origem, simultaneamente, à lesão a direito coletivo e à direitos individuais, ocasionando uma macro-lide geradora de processos multitudinários.

O STJ também entendeu que a suspensão das causas não é uma prerrogativa da parte, como preceitua a literalidade do art. 104, CDC, mas sim uma obrigação em prol de diversos princípios jurídicos.

Isto é importante pois o art. 8º, X¹⁵¹, do projeto de lei n. 03/2025, que versa sobre processos estruturais, prevê a comunicação aos juízes responsáveis por processos individuais e coletivos que tenham relação com o litígio estrutural, a fim de que avaliem a conveniência de suspendê-los, reuni-los ou centralizar a prática de atos processuais, buscando solução coordenada e isonômica do litígio.

Como se percebe, o projeto de lei mencionado prevê que a suspensão será uma faculdade, diferente dos precedentes vinculantes do STJ. Ocorre que pela

¹⁵¹ Art. 8º Estabelecido o caráter estrutural do processo, o juiz deverá, com a participação das partes e, preferencialmente, com o consenso entre elas, verificar a pertinência da aplicação, entre outras, das seguintes técnicas processuais, de acordo com as peculiaridades do caso:

(...)

X - comunicação, de ofício ou a requerimento das partes, aos juízes responsáveis por processos individuais e coletivos que tenham relação com o litígio estrutural, a fim de que avaliem a conveniência de suspendê-los, reuni-los ou centralizar a prática de atos processuais, de modo a permitir a solução coordenada e isonômica do litígio, sem prejuízo da adoção de medidas urgentes;

(...)

literalidade do dispositivo, serão os diversos juízes responsáveis pelos processos, que avaliarão a conveniência da suspensão. Isto permite que, não existindo reunião dos processos, logo, diversos juízes responsáveis pelas causas, que alguns processos sejam suspensos e outros continuem tramitando. Esta possibilidade não privilegia a isonomia e coordenação que o dispositivo menciona. De fato, a maior probabilidade é de que a reunião das causas ocorra, o que tende a estimular a suspensão, mas o dispositivo deixa isto à critério dos julgadores.

O trecho final do dispositivo também merece considerações. Ao afirmar que independentemente da escolha tomada, seja suspensão ou reunião de processos, ou ainda a centralização de atos, medidas urgentes poderão ser adotadas.

Não é prudente, ao suspender as causas individuais, impedir que os pedidos de urgência feitos nestas sejam considerados. A causa individual deve ser suspensa, mas ainda assim, devem ser analisados pedidos de urgência, bem como eventual alegação de distinção entre os casos, que se reconhecida culmina no prosseguimento da demanda individual.

Por fim, cumpre pontuar que o projeto de lei n. 03/2025, assim como defendido nesta tese, entende que o procedimento por excelência para o manejo do processo estrutural é a Ação Civil Pública, ao prever em seu art. 1º, § 2º¹⁵², que o processo estrutural se regula pela Lei da Ação Civil Pública, e, supletiva e subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

De fato, a lei n. 7.347 de 1985, bem como as suas alterações posteriores, silenciaram sobre a suspensão das causas individuais diante da macro-lide coletiva. Isto inclusive foi um estímulo para que o Judiciário tenha decidido sobre o tema – a ausência de previsão legal, além daquela do CDC. Ocorre que assim como há um projeto de lei versando sobre os processos estruturais, há três projetos de lei versando sobre Ação Civil Pública, que afetam diretamente o tema.

O debate acerca do aprimoramento legal dos processos coletivos no Brasil já é tema de discussões há mais de duas décadas, o que se verifica tanto pelas alterações da lei da Ação Civil Pública, como também pelo Anteprojeto do que seria

¹⁵² Art. 1º Esta lei disciplina as ações civis públicas destinadas a lidar com problemas estruturais.

(...)

§ 2º O processo estrutural regula-se pelas disposições da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e, supletiva e subsidiariamente, pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

(...)

o Código Brasileiro de Processos Coletivos, apresentado em 2002 e retomado em 2009 como projeto de lei n. 5.139/2009; o projeto não avançou e acabou, de certa forma, eclipsado pelo CPC de 2015.

Buscando o aprimoramento da legislação coletiva, o Min. Dias Toffoli, por meio da Portaria do CNJ n. 152¹⁵³, de 30 de setembro de 2019, instituiu grupo de trabalho perante o Conselho Nacional de Justiça, que apresentou em 2 de novembro de 2020, o projeto de lei n. 4.778/2020, visando a criação de uma nova lei da Ação Civil Pública.

Por sua vez, o deputado Luiz Paulo Teixeira Ferreira, entendendo que seria um retrocesso legislativo sobre o tema, antecipou-se ao grupo de trabalho do CNJ e apresentou o seu próprio projeto de lei sobre Ação Civil Pública, de n. 4.441/2020, em 2 de setembro de 2020.

Nesta toada, vendo a oportunidade de uma modernização profunda no marco legal da tutela coletiva, o Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBPD, reuniu-se e apresentou o seu projeto, chamado de projeto de lei Ada Pellegrini Grinover, de n. 1.641, em 29 de abril de 2021.

Há, portanto: i) projeto de lei n. 4.441/2020, do deputado Luiz Paulo Teixeira Ferreira; ii) projeto de lei n. 4.778/2020, do CNJ, encampado pelo deputado Marcos Pereira; iii) projeto de lei Ada Pellegrini Grinover (PL n. 1.641/2021), do IBPD. Os três projetos versam sobre a suspensão das ações individuais.

O primeiro, o projeto de lei n. 4.441/2020, do deputado Luiz Paulo Teixeira Ferreira, prevê em seu art. 16¹⁵⁴, que a suspensão das ações individuais baseados nos mesmos conjuntos de fatos serão suspensos após a decisão de saneamento e

¹⁵³ A Portaria do CNJ n. 152 institui Grupo de Trabalho com o objetivo de apresentar propostas voltadas para o aprimoramento da atuação do Poder Judiciário nas ações de tutela de direitos coletivos e difusos.

¹⁵⁴ Art. 16, do projeto de lei n. 4.441/2020: Após a decisão de saneamento e organização do processo da ação civil pública, os processos individuais baseados no mesmo conjunto de fatos serão suspensos.

§ 1º Uma vez suspenso, o processo individual voltará a correr:

I – se houver urgência ou demora excessiva do julgamento definitivo do processo coletivo, reconhecidas em decisão fundamentada;

II – se o autor do processo individual demonstrar que não é membro do grupo cujo direito se pretende tutelar na ação civil pública.

§ 2º Ao optar pelo prosseguimento do processo individual, nos termos do inciso I do § 1º deste artigo, o autor individual não mais se poderá beneficiar da coisa julgada coletiva.

§ 3º Até a prolação da sentença, o autor do processo individual poderá retratar-se da opção prevista no § 2º deste artigo, requerendo a suspensão do respectivo processo.

§ 4º No caso da urgência prevista no inciso I do § 1º deste artigo, o juiz poderá limitar-se a conceder tutela provisória, mantendo a suspensão do processo.

organização do processo da ação civil pública. Esta suspensão do processo individual será levantada se houver urgência ou demora excessiva do julgamento definitivo do processo coletivo, reconhecidas em decisão fundamentada, ou se o autor do processo individual demonstrar que não é membro do grupo, cujo direito se pretende tutelar na ação civil pública. Neste último caso, estar-se-á diante da alegação de distinção entre as causas; logicamente se a demanda individual não tiver relação com a macro-lide, não há razão para suspendê-la.

Segundo esta proposta legislativa, a suspensão seria obrigatória, dado o tempo verbal utilizado, e o processo voltaria a tramitar em caso de urgência ou demora excessiva do julgamento do processo coletivo. São conceitos jurídicos indeterminados, especialmente a “demora excessiva”.

O processo coletivo, tende a ser demorado dependendo dos interesses versados, e caso se trate de processo estrutural, como defendido nesta tese, a demora será ainda maior. Questões urgentes nas demandas individuais podem e devem ser analisadas, mantendo a suspensão do processo (§ 4º), mas encerrar a suspensão das ações multitudinárias, pela demora excessiva do *leading case*, sem definir um lapso temporal, gera insegurança jurídica.

Ademais, o §2º e o § 3º não apenas versam sobre os efeitos da coisa julgada coletiva, como permitem que a própria parte da ação individual alegue a urgência de sua causa ou a demora excessiva da coletiva. Nestes casos, ao optar pelo prosseguimento do seu processo individual, o autor não mais poderá se beneficiar da coisa julgada coletiva, mas ainda poderá retratar-se desta decisão, até a prolação da sentença, requerendo a suspensão do respectivo processo.

O segundo projeto de lei, este elaborado pelo Grupo do CNJ, de n. 4.778/2020, encampado pelo deputado Marcos Pereira, prevê em seu art. 26, § 5º¹⁵⁵, que a propositura da ação coletiva não suspende as ações individuais. Trata-se da única disposição sobre o tema, sem maiores justificativas ou elaboração, e vai na contramão dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

¹⁵⁵ Projeto de lei n. 4.778/2020 – Art. 26. A sentença de mérito proferida na ação coletiva, de procedência ou improcedência, faz coisa julgada material.

(...)

§ 5º A propositura da ação coletiva não suspende as ações individuais.

(...)

Diferente dos anteriores, o PL. n. 1.641/2021, do IBDP, elaborado a partir da contribuição de diversos doutrinadores de renome¹⁵⁶, possui disposições mais aprofundadas, e que merecem maiores considerações.

Primeiramente, cumpre frisar que no tópico n. XXII da justificativa¹⁵⁷ é explicitamente frisado, no sentido dos precedentes vinculantes estudados do STJ, que é cabível a suspensão dos litígios individuais pendentes, em prol da demanda coletiva que versa sobre a macro-lide, quando as causas tratarem sobre o mesmo conjunto de fatos. Isto ocorre, pois a solução do processo coletivo tem prevalência, dada a eficiência processual.

Em seu art. 23¹⁵⁸, o PL n. 1.641/2021, traz disposições bastante semelhantes as do PL n. 4.441/2020, determinando a suspensão das ações individuais relacionadas após a decisão de saneamento e organização da ACP. Essas voltarão a tramitar em casos de urgência reconhecida fundamentadamente, ou no caso de

¹⁵⁶ Conforme a própria justificativa do Projeto de lei, assinada pelo Deputado Paulo Teixeira: “Todo esse brilhante trabalho foi realizado pela Comissão de Juristas de Direito Processual (IBDP). Em nome do seu Presidente Paulo Henrique dos Santos Lucon e de seu Coordenador Kazuo Watanabe estenderei todos os agradecimentos e reconhecimento pelo brilhante e ousado trabalho. São Eles e Elas que passo a citar aqui: Camilo Zufelato; Carlos Alberto de Salles; Daniel Mitidiero; Dierle Nunes; Edilson Vitorelli; Elton Venturi; Felipe Bragantini de Lima; Fredie Didier Jr.; Gisele Fernandes Góes; Gustavo Osna; Hermes Zaneti Jr.; Jose Herval Sampaio Jr.; Júlio Camargo de Azevedo; Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz; Luiz Henrique Volpe Camargo; Marcelo Sodre; Marco Felix Jobim; Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa; Ricardo de Barros Leonel; Sergio Cruz Arenhart; Susana Henriques da Costa; Trícia Navarro”.

¹⁵⁷ XXII – A suspensão dos demais litígios individuais pendentes sobre o mesmo conjunto de fatos é destacada, a partir do enfoque de que se deve dar sempre prevalência a solução do processo coletivo em relação ao processo individual, inclusive quando da conversão das ações individuais em coletivas, seja porque tem a solução coletiva aptidão de resolver os casos individuais, com o transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, seja porque, do ponto de vista da eficiência (CPC, art. 8o) e da análise econômica do direito, faz todo o sentido alocar recursos e esforços para se alcançar a solução no processo coletivo.

¹⁵⁸ Projeto de lei n. 1641/2021 - Art. 23. Após a decisão de saneamento e organização do processo da ação civil pública, serão suspensos os processos individuais que possam ser afetados pela decisão coletiva.

§ 1o Uma vez suspenso, o processo individual voltará a correr:

I – se houver urgência reconhecida em decisão fundamentada;

II – se o autor do processo individual demonstrar que não é membro do grupo cujo direito e objeto de tutela na ação civil pública.

§ 2o Ao optar pelo prosseguimento do processo individual, nos termos do inciso I do § 1o deste artigo, o autor individual não mais poderá beneficiar-se da coisa julgada coletiva.

§ 3o Até a prolação da sentença, o autor do processo individual poderá retratar-se da opção prevista no § 2o deste artigo, requerendo a suspensão do respectivo processo.

§ 4o No caso da urgência prevista no inciso I do § 1o deste artigo, o juiz pode limitar-se a conceder tutela provisória, mantendo a suspensão do processo.

§ 5o Realizado o saneamento, os sujeitos parciais do processo podem pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se tornara estável, ficando preclusas as questões processuais que poderiam ter sido analisadas anteriormente.

distinção entre as demandas. Todas as ponderações feitas há pouco, se repetem nesta situação.

A diferença é que o Projeto de Lei Ada Pellegrini Grinover, prevê em seu art. 50¹⁵⁹, a conversão da ação individual em ação coletiva, temática vetada¹⁶⁰ no CPC de 2015. Apesar de não ser o objetivo do presente trabalho tratar desta questão, algumas ponderações são necessárias¹⁶¹.

Primeiramente, a conversão seria cabível quando: i) a ação individual contiver pedido com alcance coletivo, em razão da tutela do bem jurídico difuso ou coletivo, e

¹⁵⁹ Art. 50. A requerimento de um legitimado à propositura de ação civil pública, o juiz, ouvidas as partes, poderá converter em coletiva a ação individual que veicule pedido que tenha alcance coletivo, em razão da tutela de bem jurídico difuso ou coletivo e cuja ofensa afete, a um só tempo, as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade ou quando se tratar de demandas individuais repetitivas que possam causar ofensa à isonomia ou à segurança jurídica.

§ 1º A conversão pode implicar a formação de processo coletivo para a tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

§ 2º Não se admite a conversão, se:

I – houver processo coletivo pendente com o mesmo objeto; ou

II – o juízo não tiver competência para o processo coletivo.

§ 3º Determinada a conversão, o juiz intimará o autor do requerimento para que, no prazo fixado, adite ou emende a petição inicial, para adaptá-la à tutela coletiva.

§ 4º Havendo aditamento ou emenda da petição inicial, o juiz determinará a intimação do autor individual e do réu para, querendo, manifestarem-se no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 5º O autor de demanda individual pode requerer e o juiz pode determinar a intimação do Ministério Público ou de outro legitimado coletivo para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se sobre o interesse em requerer a conversão da ação individual em coletiva

§ 6º O autor originário da ação individual poderá participar na condução do processo coletivo.

§ 7º O autor originário não é responsável por nenhuma despesa processual decorrente da conversão do processo individual em coletivo. § 8º Após a conversão, observar-se-ão as regras do processo da ação civil pública.

§ 9º A conversão poderá ocorrer mesmo que o autor tenha cumulado pedido de natureza estritamente individual, hipótese em que o processamento desse pedido dar-se-á em autos apartados, salvo se suspenso nos termos do art. 23.

§ 10 Se não houver sido o autor do requerimento, o Ministério Público deverá ser ouvido sobre ele.

§ 11. A decisão que converter a ação individual em ação coletiva é impugnável por agravo de instrumento.

§ 12. A decisão que determina a conversão, quando não mais sujeita a recurso, poderá ensejar litispendência em relação às demais ações coletivas a serem ajuizadas, nos termos do art. 9º, ou a suspensão das demais ações individuais, nos termos do art. 23, conforme o caso.

§ 13. A decisão que determina a conversão, quando não mais sujeita a recurso, poderá implicar a suspensão das ações individuais, nos termos do art. 23.

¹⁶⁰ O dispositivo foi vetado sob o argumento de que da forma como havia sido redigido, poderia levar à conversão de ação individual em ação coletiva de forma pouco criteriosa, inclusive em detrimento do interesse das partes. O tema exigiria disciplina própria para garantir a plena eficácia do instituto. Além disso, o novo Código já contemplaria mecanismos para tratar demandas repetitivas, especialmente o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB se manifestou no sentido do veto.

¹⁶¹ Para uma análise mais aprofundada do conteúdo do vetado art. 333, CPC, bem como das razões do veto, vide: CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. **Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da presidente da república e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual**. Revista Brasileira de Direito, v. 13, n. 2, ago, 2017.

cuja ofensa afete ao mesmo tempo, a esfera jurídica do indivíduo e da coletividade, ou; ii) quando se tratar de demanda individual repetitiva que possa ofender a segurança jurídica ou a isonomia.

Ademais, a conversão poderia implicar na formação de processo coletivo tanto para a tutela de direitos difusos, coletivos e/ou individuais homogêneos, não sendo admitida quando já houver processo coletivo pendente com o mesmo objeto, ou quando o juízo for incompetente para o processo coletivo.

Com a conversão, eventual pedido individual diverso feito na demanda, teria seu processamento em autos apartados, salvo se suspenso em virtude de estar englobado em uma macro-lide coletiva. Inclusive, a conversão da ação individual em coletiva, após o trânsito em julgado deste pedido, pode fazer esta se tornar o *leading case*, que suspenderá as ações individuais futuras.

Tais questões são relevantes porque nada impede que esta conversão se dê com um processo estrutural. Caso haja demanda estruturante individual, esta poderá ser convertida em coletiva, e isto acabar por suspender as demais demandas sobre o tema, reforçando a posição desta tese.

Há pouco, defendeu-se que apesar da possibilidade de processo estruturante individual, o coletivo ainda é melhor via para aprofundar o debate, inclusive pela estrutura que os legitimados coletivos, como o MP e a DP possuem.

Por este motivo o proposto art. 50, prevê que o pedido de conversão seja feito por um legitimado coletivo à propositura de ACP, mas que o próprio autor individual poderá requerer ao juiz que determine a intimação dos legitimados coletivos, para que se manifestem acerca desta possibilidade.

Convertida a ação individual em coletiva, que passará a seguir o rito da Ação Civil Pública, o autor originário poderá participar na condução desta, não sendo responsável por despesas decorrentes da conversão.

Ou seja, em caso de demanda individual estrutural, esta poderia ser convertida em coletiva, e passar a ser a causa paradigma, a versar sobre a macro-lide estrutural, e suspender as individuais múltiplas.

O projeto de lei Ada Pellegrini Grinover não apenas trata de forma mais aprofundada a temática da conversão, como esta pode ser utilizada para potencializar o processo estrutural, transformando a ação individual em coletiva.

Por fim, há uma última questão que não pode ser olvidada. Ainda que o processo estrutural, especialmente o coletivo, possa ser utilizado para suspender

demandas individuais, enquanto busca a recomposição institucional almejada em seu bojo, deve-se ter em mente que dadas as suas características a solução final será demorada.

E enquanto isso, os direitos individuais discutido nas ações suspensas não serão tutelados definitivamente. É fato, que se prestigiarão a efetividade e economia processual, bem como a isonomia, mas e o direito individual? Pode ele aguardar um tempo que sequer é previsto, nem na jurisprudência, nem nos projetos de lei?

Marinoni (2025, p. 274) defende que a “propositura da ação estrutural não pode gerar a vedação do uso da ação individual nem ter o efeito de acarretar a sua suspensão”. Discorda-se do autor no último ponto, como já mencionado nesta tese, mas não se desconsidera sua pertinente crítica.

A verdade é que é impossível alcançar a eficiência e economia almejadas pelo Judiciário, bem como a igualdade nas decisões, julgando milhares de causas individuais, muitas vezes em diversos locais do Brasil. A suspensão destas ações prestigia tais princípios, mas é insatisfatória para os litigantes individuais que tem a pretensão de um processo em tempo razoável.

Poder ter seus pedidos de urgência individuais analisados, bem como alegações de *distinguish*, como previsto nos PLs n. 4.778/2020 e n. 1.641/2021, é o básico, permitindo que os direitos individuais sejam resguardados enquanto se espera a decisão da macro-lide.

O que deve ser feito para equacionar todos os interesses, é dar efetividade e celeridade, não esquecendo do contraditório efetivo e ampla defesa, ao julgamento das ações coletivas paradigmas. Sendo estruturantes, demorarão ainda mais, e portanto, o esforço institucional do Judiciário, a busca por consensualidade e por legitimidade democrática, deverão ser ainda maiores.

Em vários casos analisados nesta tese, percebeu-se a demora natural dos processos estruturais, e isto não será diferente quando suspenderem demandas diversas; talvez necessitem de um lapso temporal ainda maior para buscar a reestruturação.

Não será eficiente incluir um prazo na lei para a resolução da causa coletiva, que se ultrapassado autorizará o trâmite regular das causas individuais. O efeito seria apenas simbólico.

Já há no CPC atual disposições semelhantes, tanto no que tange os recursos extraordinários e especiais repetitivos (art. 1.037, II¹⁶²), como no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (art. 982, I¹⁶³).

Na primeira situação a previsão legal dispõe que selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036¹⁶⁴, proferirá decisão de afetação, na qual determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Neste caso, a redação original do diploma processual civil de 2015 trazia o § 5º, do art. 1.037, que previa que não ocorrendo o julgamento no prazo de 1 ano, após a publicação da decisão que identificava a questão a ser submetida à julgamento, a suspensão de todos os processos cessaria automaticamente.

Esta norma que buscava estimular a rápido julgamento do caso, prestigiando a razoável duração do processo, nunca chegou a “ver a luz do dia”, pois foi revogada pela lei n. 13.256, de 2016, antes mesmo da entrada em vigor do CPC.

Nesta hipótese fica claro o desinteresse legislativo em garantir a materialização efetiva da regra; por sua vez o Judiciário reconhece que não tem condições de cumprir estes prazos.

Já no IRDR, admitido o incidente, o relator suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região. Ele deverá ser julgado no prazo de 1 ano, tendo preferência sobre diversos feitos; ao final do prazo cessa a suspensão dos processos, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário¹⁶⁵.

¹⁶² Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do [art. 1.036](#), proferirá decisão de afetação, na qual:

I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento;

II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

(...)

¹⁶³ Art. 982. Admitido o incidente, o relator:

I - suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso;

(...)

¹⁶⁴ Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

¹⁶⁵ Art. 980. O incidente será julgado no prazo de 1 (um) ano e terá preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus .

Novamente, ainda que se reconheça o mérito da suspensão das ações individuais, a prevendo explicitamente, é possível mantê-la apenas justificando a necessidade, por tempo indeterminado.

Isto posto, a grande dificuldade não será justificar que os processos estruturantes que versam sobre a macro-lide podem suspender as demandas individuais. Ela será julgar este processo estrutural de forma eficiente e em razoável duração, de modo a não lesionar o direito dos envolvidos tanto na demanda estrutural, provavelmente coletiva, como nas individuais plúrimas, devido ao decurso excessivo do tempo. Ainda assim, entende-se que as vantagens superam as desvantagens.

Por isso, é importante reconhecer as vantagens e desvantagens das vias de solução do processo estrutural, bem como do litígio estruturante em âmbito extrajudicial, como tratado na seção 3, para, a depender das peculiaridades do caso (e sendo estrutural, serão muitas), optar pela “porta” mais adequada à solução e reestruturação almejada, se valendo de um procedimento flexível e, se possível, consensual, tanto entre os envolvidos, como entre os Poderes do Estado, quando necessário, dentro da lógica das capacidades institucionais.

6. CONCLUSÃO

A presente pesquisa iniciou-se com a seguinte pergunta: é devida a suspensão das ações individuais diante de um macro-lide coletiva essencialmente estruturante? Para concluir positivamente, afirmando que a suspensão das demandas individuais é possível, percorreu-se um caminho analítico, cujos principais pontos merecem ser rememorados.

Inicialmente apresentou-se que a concepção central do processo civil brasileiro, ainda que coletivo, é majoritariamente bipolar, centrada em cânones tradicionais. Em seguida, introduziu-se as temáticas do litígio estrutural, bem como do processo estruturante, apresentando como a doutrina brasileira e estrangeira enxerga o tema, para então aprofundar as características da multipolaridade, recomposição institucional e flexibilidade procedimental, bem como prospectividade, consensualidade e cooperação.

Também se defendeu uma nova visão acerca de cânones processuais, como a adstrição ao pedido, que precisa ser revista para o desenvolvimento adequado do processo estrutural; quanto à coletividade, defendeu-se que é uma característica comum a esse, mas não essencial. O caso da ACP do carvão foi, então, apresentado e utilizado como base para uma aplicação tipológica das características do processo estruturante, onde percebeu-se que a sua fluidez foi potencializada pela consensualidade e diálogo.

Na terceira seção aprofundou-se o estudo das formas de solução dos litígios estruturais. A primeira, a via consensual, é potencializadora da resolução dos litígios estruturantes, pois, dada a complexidade e multipolaridade destes, bem como o tempo necessário para a reestruturação pretendida, o consenso tende a produzir melhores resultados. Isto se aplica inclusive na tutela extrajudicial dos litígios estruturais, que não pode ser olvidada dentro de um sistema multiportas de justiça, como o que há no Brasil.

Precisou-se responder as críticas feitas por Owen Fiss à autocomposição, quais sejam: o desequilíbrio de poder financeiro, a ausência de consentimento legítimo em acordos, a falta de base para um envolvimento judicial continuado e o fato da adjudicação ser preferível à autocomposição. Superadas tais críticas, objetivou-se pontuar vantagens e desvantagens dessa via de solução, para saber o

que é um bom acordo, compreendendo-se que, independentemente de ser judicial ou extrajudicial, traz ganhos significativos em comparação à via adjudicada.

Passou-se a análise desta, sendo necessário aprofundar a discussão da capacidade do Judiciário intervir em políticas públicas, o que levou à análise da eficácia dos direitos fundamentais e da soberania constitucional, por meio de uma breve análise histórica.

Entre as críticas mais tradicionais feitas ao processo estrutural está o fato do Judiciário, supostamente, não possuir legitimidade democrática. Esta crítica se demonstra infundada, uma vez que o Judiciário atua como órgão contra majoritário, na esteira das determinações constitucionais. Não se trata de ativismo judicial nocivo, mas cumprimento da Constituição em prol da materialização de direitos devidamente positivados.

Esta postura é vista ao estudar como o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça atuam em sede de judicialização de políticas públicas e dos processos estruturais. A via adjudicada não apenas é cabível, como é uma realidade.

Por fim, a seção se encerra discutindo a via compartilhada e a teoria das capacidades institucionais, que compartilha diversos elementos com a via consensual, dada a cooperação esperada. O próprio julgamento do Tema de Repercussão Geral n. 698 do STF deixa isto claro, estimulando a atuação conjunta dos Poderes do Estado, em prol da superação do estado desestruturado *sub judice*.

Na seção quatro se estuda de forma aprofundada a tese da suspensão das ações individuais diante de uma macro-lide coletiva, com base na análise dos casos que deram origem ao Tema de Repercussão Geral n. 675 do STF, e aos Temas Repetitivos n. 60, n. 589, e n. 923, do STJ.

Uma vez o Supremo Tribunal Federal entendeu, corretamente, que a questão possui ofensa constitucional meramente reflexa, passou a ser do Superior Tribunal de Justiça o papel de delimitar o alcance da discussão. Isto foi feito através dos precedentes vinculantes mencionados, instituindo-se a tese de que as ações individuais devem ser suspensas diante de uma ação coletiva que verse sobre a macro-lide, em prol de princípios como a razoável duração do processo, economia processual, isonomia e efetividade da prestação jurisdicional.

Por fim, em sua quinta e última seção do desenvolvimento, concluiu-se que é possível transpor o entendimento do STJ para casos em que a discussão verse

sobre processo estrutural. Este possui ferramentas ainda mais adequadas que o processo coletivo tradicional para a solução real da causa desestruturante, e a convivência com ações individuais múltiplas prejudica a eficiência da prestação jurisdicional.

Inclusive a partir de uma análise mais aprofundada, percebe-se que os litígios coletivos que deram origem ao Tema n. 923, do STJ, possuem características estruturais, e passaram a ser vistas desta forma apenas no ano de 2025; espera-se que desta forma, a questão dos prejuízos advindo da exploração de chumbo no município de Adrianópolis e nas áreas circunvizinhas possa ser superado efetivamente.

Encerra-se reiterando a conclusão desta tese, de que é devida a suspensão de causas individuais frente à macro-lide coletiva estrutural, oferecendo propostas sobre o tema, e analisando tanto os projetos de lei da ação civil pública, como o projeto de lei dos processos estruturais. Pretende-se, assim, contribuir para o desenvolvimento de tão relevante temática, que encontra-se no centro das discussões jurídicas, tanto acadêmicas quanto jurisprudenciais.

REFERÊNCIAS

- ADEODATO, João Maurício. **Bases para uma metodologia da pesquisa em direito**. Revista CEJ, Brasília, Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, n. 7, 1999. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/190>. Acesso em:
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ANDRADE, Agenor de. **A atuação judicial nos processos estruturais: análise da técnica do saneamento compartilhada como instrumento de efetividade**. Londrina: Thoth, 2023.
- ANDRADE, Agenor Cássio Nascimento Correia de; GÓES, Gisele Santos Fernandes; PEREIRA, Bernardo Augusto Costa. **A utilização dos nudges nas sessões de mediação como instrumento da política nacional de tratamento adequado dos conflitos**. Revista Eletrônica de Direito Processual, v. 23, n. 2, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/65789>. Acesso em: 25 jul. 2025.
- ARAÚJO, José Henrique Mouta. **Estudos de direito processual, v. 3**. Belo Horizonte: Editora B, 2024.
- ARAÚJO, José Henrique Mouta; PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa. **Processo estruturais e a necessária revisitação ao princípio da separação de poderes**. In. VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ZANETI JR., Hermes; REICHELDT, Luís Alberto; JOBIM, Marco Félix; ARENHART, Sérgio Cruz. Coletivização e unidade do direito v. IV. Londrina: Thoth, 2023.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Revista de Processo, v. 225, 2013.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **Processos estruturais no Direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão**. Revista de Processo Comparado. v. 2, 2015. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4875393/mod_resource/content/0/ARENHART%2C%20S%C3%A9rgio.%20Processos%20Estruturais.pdf. Acesso em: 25 jul. 2025.
- ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix; OSNA, Gustavo. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.
- ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo coletivo**. 3 ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2021.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo multipolar, participação e representação de interesses concorrentes**. In. ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. Processos estruturais. 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

ARENHART, Sérgio Cruz. **Relendo o princípio da demanda: a congruência sob o crivo da proporcionalidade processual**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2025.

ARGUELHES, Diego Werneck; LEAL, Fernando. **O argumento das "capacidades institucionais" entre a banalidade, a redundância e o absurdo**. Revista Direito, Estado e Sociedade, n. 38, 2011. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/184>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. In. FELLET, André Luiz Fernandes; NOVELINO, Marcelo; GIOTTI DE PAULA, Daniel. As novas faces do ativismo judicial. Salvador: JusPODIVM, 2013.

BASTOS, David Jacob; PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa; GÓES, Gisele Santos Fernandes. **Os direitos fundamentais das pessoas em situação de rua: litígio estrutural e participação social, na ADPF n. 976**. In. FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; CASIMIRO, Matheus. Processos estruturais no Brasil: reflexões do III congresso internacional de processos estruturais. Londrina: Thoth, 2024.

BICKEL, Alexander M. **The least dangerous branch**. 2 ed. Yale University Press: New Haven and London, 1986.

BONAVIDES, Paulo. **A quinta geração de direitos fundamentais**. Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça, [S. l.], v. 2, n. 3, 2008. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/534>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 4.441/2020**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2261966&fichaAmigavel=nao>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 4.778/2020**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2263651&fichaAmigavel=nao>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 1.641/2021**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2279806>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 5.139/2009**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485&fichaAmigavel=nao>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Código de Processo Civil (revogado)**. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Lei da Ação Civil Pública**. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Lei da Ação Popular**. Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Lei n. 7.913, de 7 de dezembro de 1989**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei n. 03/2025**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/166997>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). **Recurso Especial n. 1.353.801/RS (Tema Repetitivo n. 589)**. Relator: Min. Mauro Campbell Marques; Data de julgamento: 14.08.2013; Data de publicação: 23.08.2013c. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271353801%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271353801%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271353801%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271353801%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial n. 1.294.451/GO**. Relator: Min. Herman Benjamin; Data de julgamento: 01.09.2016; Data de publicação: 06.10.2016. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271294451%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271294451%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271294451%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271294451%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial n. 429.570/GO**. Relator: Min. Eliana Calmon; Data de julgamento: 11.11.2003; Data de publicação: 22.03.2004b. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%27429570%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%27429570%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%27429570%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%27429570%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 24.197/PR**. Relator: Min. Luiz Fux; Data de julgamento: 04.05.2010; Data de publicação: 24.08.2010. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27ROMS%27.clas.+e+@num=%2724197%27\)+ou+\(%27RMS%27+adj+%2724197%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27ROMS%27.clas.+e+@num=%2724197%27)+ou+(%27RMS%27+adj+%2724197%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso especial n. 1.854.842/CE**. Relator: Min. Nancy Andrighi; Data de julgamento: 02.06.2020; Data de publicação: 04.06.2020. Disponível em:

<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?pesquisaAmigavel=+1.854.842+&b=ACOR&tp=T&numDocsPagina=10&i=1&O=&ref=&processo=&ementa=¬a=&filtroPorNota=&orgao=&relator=&uf=&classe=&juizo=&data=&dtpb=&dtde=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&livre=1.854.842+>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção). **Recurso Especial n. 1.110.549/RS (Tema Repetitivo n. 60)**. Relator: Min. Sidnei Beneti; Data de julgamento: 28.10.2009; Data de publicação: 14.12.2009. Disponível em:

[https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271110549%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271110549%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271110549%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271110549%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção). **Recurso Especial n. 1.525.327/PR (Tema Repetitivo n. 923)**. Relator: Min. Luis Felipe Salomão; Data de julgamento: 12.12.2018; Data de publicação: 01.03.2019. Disponível em:

<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?pesquisaAmigavel=+1.525.327+&b=ACOR&tp=T&numDocsPagina=10&i=1&O=&ref=&processo=&ementa=¬a=&filtroPorNota=&orgao=&relator=&uf=&classe=&juizo=&data=&dtpb=&dtde=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&livre=1.525.327+>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Decisão Monocrática). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 45 MC/DF**. Relator: Min. Celso de Mello; Data de julgamento: 29.04.2004; Data de publicação: 04.05.2004. Disponível em:

<https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm#:~:text=EM%20ARG%20CI%2087%2083O%20DE%20DESCUMPRIMENTO%20DE%20CONFIGURADA%20HIP%2093TESE%20DE%20ABUSIVIDADE%20GOVERNAMENTAL>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário n. 684.612 / RJ (Tema n. 698)**. Relator: Min. Ricardo Lewandowski; Data de julgamento: 03.07.2023; Data de publicação: 14.09.2023. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4237089>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). **Recurso Extraordinário n. 563.144-AgR/DF**. Relator: Min. Gilmar Mendes; Data de julgamento: 19.03.2013; Data de publicação: 16.04.2013a. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2557830>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário Com Agravo n. 738.109/RS**. Relator: Min. Teori Zavascki; Data de julgamento:

26.09.2013; Data de publicação: 07.11.2013b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4377073>. Acesso em: 25 jul. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Resolução n. 790, de 22 de dezembro de 2022**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Resolucao790.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CABRAL, Antônio do Passo; ZANETI JR, Hermes. **Entidades de infraestrutura específicas para a resolução de conflitos coletivos: as *claims resolution facilities* e sua aplicabilidade no Brasil**. Revista de processo, v. 287, jan., 2019.

CÂMARA, Alexandre de Freitas. **Levando os Padrões Decisórios a Sério**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597014204/>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. **Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da presidente da república e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual**. Revista Brasileira de Direito, v. 13, n. 2, ago, 2017. Disponível em: <https://seer.atitus.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1669>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CASIMIRO, Matheus; MARMELSTEIN, George. **O Supremo Tribunal Federal Como Fórum de Protestos: Por Que o Simbolismo Importa em Processos Estruturais**. Direito Público, [S. l.], v. 19, n. 102, 2022. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/6142>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CHAYES, Abram. **The role of the judge in public law litigation**. Harvard Law Press, v.89, n. 7, 1976.

COHEN, Amy J.. **Revisiting Against Settlement: Some Reflections on Dispute Resolution and Public Values**. n. 78 FORDHAM Law REVIEW, n. 78, 2009. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol78/iss3/3>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Recomendação n. 163, de 16 de junho de 2025**. Brasília, DF: CNJ, 2025. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original16221120250625685c2233a6a65.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Resolução n. 125, DE 29 de novembro de 2010**. Brasília, DF: CNJ, 2010. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_125_29112010_03042019145135.pdf. Acesso em: 25 jul. 2025.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil). **Resolução n. 23, de 17 setembro de 2007**. Brasília, DF: CNMP, 2007. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resoluo-0232.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil). **Resolução n. 164, de 28 de março de 2017**. Brasília, DF: CNMP, 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-164.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil). **Resolução n. 174, de 4 de julho de 2017**. Brasília, DF: CNMP, 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-174-1.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

COSTA, Rosalina Pinto. **O processo cooperativo como instrumento de concretização dos direitos fundamentais**. Revista FSA, v. 16, n. 5, 2018. Disponível em: <http://www4.unifsa.com.br/revista/index.php/fsa/article/view/1599>. Acesso em: 25 jul. 2025.

COSTA, Susana Henriques da. **Acesso à justiça: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no município de São Paulo**. Civil procedure review, v.7, n.2, 2016, p. 9-15. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/123>. Acesso em: 25 jul. 2025.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **A constituição na vida dos povos: da idade média ao século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIAS, Bárbara. **Teoria das políticas públicas**. In: DIAS, Jean Carlos; KLAUTAU FILHO, Paulo (coord.). Direitos fundamentais, teoria do direito e sustentabilidade. São Paulo: Método, 2010.

DIAS, Bárbara Lou da Costa Veloso. **Behemot ou Leviatã: quem deve ter o poder para tomar decisões?**. In: DIAS, Bárbara Lou da Costa Veloso (Coord.); DARWICH, Ana (Coord.). Direito e democracia: estudos sobre o ativismo judicial. São Paulo: Método, 2011.

DIAS, Jean Carlos. PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa. **Análise econômica do processo civil brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Juspodivm, 2021.

DIAS, Jean Carlos; MOUTA, José Henrique; SILVA, Michel Ferro e; SILVA, Adelman Oliverio; HOMCI, Arthur Laércio; PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

DIAS, Jean Carlos. **O controle judicial de políticas públicas**. 3 ed. Salvador: JusPODIVM, 2025.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro**. Revista de processo, v. 303, mai. 2020. Disponível em: https://www.academia.edu/42872474/ELEMENTOS_PARA_UMA_TEORIA_DO_PROCESSO_ESTRUTURAL_APLICADA_AO_PROCESSO_CIVIL_BRASILEIRO. Acesso em: 25 jul. 2025.

DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. **A justiça constitucional no sistema brasileiro de justiça multiportas**. Revista da AJURIS, v. 50, n. 154, 2023. Disponível em: <https://revistadaajuris.ajuris.org.br/index.php/REVAJURIS/article/view/1407>. Acesso em: 25 jul. 2025.

DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. Processo estrutural e justiça multiportas. **Suprema – Revista de Estudos Constitucionais**, Distrito Federal, Brasil, v. 4, n. 2, 2024. Disponível em: <https://suprema.stf.jus.br/index.php/suprema/article/view/365>. Acesso em: 25 jul. 2025.

DIVER, Colin S. **The Judge as Political Powerbroker: Superintending Structural Change in Public Institutions**. Virginia Law Review, v. 65, n. 1, 1979. Disponível em: <https://www.ojp.gov/ncjrs/virtual-library/abstracts/judge-political-powerbroker-superintending-structural-change-public>. Acesso em: 25 jul. 2025.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 3. ed. Tradução por Nelson Boeira. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. 2. ed. Tradução por Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

EISENBERG, Theodore. YEAZELL, Stephen C. **The ordinary and the extraordinary institutional litigation**. Harvard law review, v. 93, n. 3, 1980. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/698/>. Acesso em: 25 jul. 2025.

FACHIN; Melina Girardi; SCHINEMANN, Caio Cesar Bueno. **Decisões estruturantes na jurisdição constitucional brasileira: critérios processuais da tutela jurisdicional de direitos prestacionais**. Revista Estudos Institucionais, v. 4, n.1, 2018.

FALLON JR., Richard H. **The core of an uneasy case for judicial review**. Harvard Law Review, v. 121, n. 7, 2008. Disponível em: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:11222677>. Acesso em: 25 jul. 2025.

FARIA, José Eduardo. **O sistema brasileiro de justiça: experiência recente e futuros**. Estudos Avançados, vol. 18, n. 51. São Paulo, 2004. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200006. Acesso em: 25 jul. 2025.

FERRAZ, Taís Schilling. **A atividade do juiz frente aos litígios estruturais: mais conexão; menos protagonismo.** *In.* REICHEL, Luís Alberto; JOBIM, Marco Félix. Coletivização e Unidade do Direito. Londrina: Thoth, 2019.

FISS, Owen. **The model of adjudication.** *In.* GOLDWIN, Robert A.; SCHAMBRA, William A.. How does the constitution secure rights. Lanham: Rowman & Littlefield Publishers, 1985a. Disponível em: <https://www.law.yale.edu/sites/default/files/documents/faculty/papers/twomodels.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

FISS, Owen. **Out of Eden.** The Yale Law Journal, v. 94, n. 4, June, 1985b. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/796216>. Acesso em: 25 jul. 2025.

FISS, Owen. **The new procedure.** Revista Jurídica de la universidad de Puerto Rico, n. 54, 1985c. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rjupurco54&div=19&id=&page=>. Acesso em: 25 jul. 2025.

FISS, Owen. **The civil Rights Injunction.** Indiana University Press: Bloomington & London. 1978.

FISS, Owen. **Against Settlement.** The Yale Law Journal. V. 93, n. 6, May, 1984.

FISS, Owen. **The forms of justice.** Harvard law review, v. 93, n. 1, 1979.

FLETCHER, William A. **The discretionary constitution: institutional remedies and judicial legitimacy.** The Yale law journal, v. 91, n. 4, 1982. Disponível em: <https://openyls.law.yale.edu/entities/publication/485a735c-6589-4628-93df-f730d72c372a>. Acesso em: 25 jul. 2025.

FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. **A democratização do acesso à justiça como ponte para transformações sociais: ativismo dialógico em processos estruturais na Colômbia.** Revista Eletrônica de Direito Processual, v. 25, n. 1, 2024. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/81902>. Acesso em: 25 jul. 2025.

GALDINO, Matheus Souza. **Processos estruturais: identificação, funcionamento e finalidade.** Salvador: JusPODIVM, 2020.

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. Processos estruturais. 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

GARAVITO, Cesar Rodriguez. **El activismo dialógico y el impacto de los fallos sobre derechos sociales.** Revista Argentina de Teoría Jurídica, v. 14, n. 2, 2013. Disponível em: <https://revistajuridica.utdt.edu/ojs/index.php/ratj/article/view/364>. Acesso em: 25 jul. 2025.

GARCÍA, Pedro de Vega. **El tránsito del positivismo jurídico al positivismo jurisprudencial em la doctrina constitucional. Teoría y realidad constitucional.** Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, n. 1, 1. Sem, 1998.

GASTAL, Alexandre; SCHÖNHOFEN, Vivian. **Processo estrutural, ativismo judicial e diálogos institucionais.** Revista de Processo, v. 49, n. 353, Jul, 2024.

GHIDOLIN, Clodoveo; SALLES, Marcus Maurer. **Semear a incerteza: a problematização de casos práticos como método de ensino crítico transformador do direito.** Anuário da Associação Brasileira de Ensino do Direito – ABEDI. Ano 4. São Paulo: Fundação Boiteux, 2006.

GIDI, Antônio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos: as ações coletivas em uma perspectiva comparada.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GILLES; Myriam. **An Autopsy of the Structural Reform Injunction: Oops ... It's Still Moving!**, University of Miami Law Review, v. 58, n. 1, 2003. Disponível em: <https://repository.law.miami.edu/umlr/vol58/iss1/13>. Acesso em: 25 jul. 2025.

GÓES, Gisele Santos Fernandes; EVANGELISTA, Joel da Costa. **Cooperação interinstitucional como forma de consecução do processo estrutural: ACP do carvão e ADPF 709.** In. ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. Processos estruturais. 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

GÓES, Gisele Santos Fernandes; SILVA, Sandoval Alves da; JESUS, Thiago Vasconcellos. **A necessidade da premissa dialógica como interesse processual nos conflitos coletivos.** Revista de Direito Brasileira, v. 27, n. 10, 2020. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/6390>. Acesso em: 25 jul. 2025.

GÓES, Gisele Santos Fernandes; MENDONÇA JR., Raimundo Rolim de; DAMASCENO, João Paulo Baeta Faria. **Processo estrutural, compromissos constitucionais e cooperação: o caso da ação civil pública das vagas de graduação.** Suprema – Revista de Estudos Constitucionais, Distrito Federal, Brasil, v. 5, n. Especial, 2025. Disponível em: <https://suprema.stf.jus.br/index.php/suprema/article/view/373>. Acesso em: 25 jul. 2025.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988.** 16 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os métodos consensuais de solução de conflitos no novo CPC.** In. Grinover, Ada Pellegrini; et al. O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas. São Paulo: Atlas, 2015.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **O Federalista.** Tradução por Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russel, 2003.

HOMCI, Arthur Laércio. **Precedentes e integridade: os desafios para a garantia do acesso à justiça a partir da atuação do STF**. Londrina: Thoth, 2023.

JOBIM, Marco Félix. **Cortes e tratamento mundial de conflitos estruturais**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2023.

JOBIM, Marco Félix. **Medidas estruturantes na Jurisdição Constitucional: da Suprema Corte Estadunidense ao Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2022.

LANDAU, David. **The reality of social rights enforcement**. Harvard International Law Journal, v. 53, 2012. Disponível em: <https://ir.law.fsu.edu/articles/557/>. Acesso em: 25 jul. 2025.

LEAL, Fernando; ARGUELHES, Diego Werneck. **Dois problemas de operacionalização do argumento de “capacidades institucionais”**. REI - REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/40>. Acesso em: 25 jul. 2025.

LOUREIRO, Violeta Refkalefsky. **A pesquisa nas ciências sociais e no direito**. Belém: Cultura Brasil, 2018.

MARÇAL, Felipe Barros. **Processos estruturantes**. Salvador: JusPODIVM, 2021.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 7 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022a.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022b.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela estrutural**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2025.

MITIDIEIRO, Daniel. **Colaboração no processo civil: do modelo ao princípio**. 4 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MOLINA, Ignacio. **Conceptos fundamentales de Ciencia Política**. 2 ed. Madrid: Alianza Editorial, 2008.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **Do Espírito das Leis**. Tradução por Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martin Claret, 2010.

NUNES, Leonardo Silva. **Notas sobre a consensualidade nos processos estruturais**. In: VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix; ZANETI JR, Hermes; e REICHELT, Luís Alberto. *Coletivização e Unidade do Direito*. Vol. II. Londrina: Thoth, 2020.

OSNA, Gustavo; ALFF, Hannah Pereira. **A ação coletiva e a suspensão de ações individuais: isonomia e gestão a partir do Resp n. 1.525.327/PR.** In. VITORELLI, Edilson; ZANETI JR., Hermes. Casebook de processo coletivo: estudos de processo a partir de casos – vol. 1 tutela jurisdicional coletiva. São Paulo: Almedina, 2020.

OST, François. **Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez.** Trad. Isabel Lifante Vidal. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n. 14, 1993. Disponível em <http://www.cervantesvirtual.com/obra/jpiter-hrcules-y-hermes--tres-modelos-de-juez-0/>. Acesso em: 25 jul. 2025.

PARANÁ. Seção Judiciária. 11ª Vara Federal de Curitiba. **Ação Civil Pública n. 5011237-50.2017.4.04.7000/PR.** Juiz Federal Flávio Antônio da Cruz; data de julgamento da sentença: 10.12.2018. Disponível em: https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50112375020174047000&selOrigem=PR&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1. Acesso em: 25 jul. 2025.

PASCHOAL, Thaís Amoroso. **O caso da contaminação por chumbo no Vale da Ribeira/PR e a convivência entre ações individuais e coletivas: alguns parâmetros para um melhor aproveitamento dos atos processuais coletivos.** In. VITORELLI, Edilson; ZANETI JR., Hermes. Casebook de processo coletivo: estudos de processo a partir de casos – vol. 1 tutela jurisdicional coletiva. São Paulo: Almedina, 2020.

PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa. **Os precedentes judiciais e a razoável duração do processo: uma análise a partir da teoria do direito como integridade de Ronald Dworkin.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

PEREIRA, Bernardo Augusto da Costa; GÓES, Gisele Santos Fernandes. **Processos estruturantes no direito brasileiro: breves reflexões sobre este (não) tão novo paradigma processual.** In. VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ZANETI JR., Hermes; JOBIM, Marco Félix; DOTTI, Rogéria. Coletivização e unidade do direito v. III – estudos em homenagem ao professor Sérgio Cruz Arenhart. Londrina: Thoth, 2022.

PÉREZ LUÑO, ANTONIO-ENRIQUE. **Las generaciones de derechos humanos.** Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global, v. 2, n. 1, 2013. Disponível em: https://periodicos.ufsm.br/REDESG/article/view/10183/pdf_1. Acesso em: 25 jul. 2025.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PORTO; José Roberto Mello Porto. **A legitimidade ativa e a intervenção do Ministério Público e da Defensoria Pública na tutela coletiva: custos iuris e custos vulnerabilis.** In. VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix; ZANETI JR., Hermes; e REICHELDT, Luís Alberto. Coletivização e Unidade do Direito. Vol. II. Londrina: Thoth, 2020.

PUGA, Mariela. **El litigio estructural.** Revista de Teoría del Derecho de la Universidad de Palermo, n. 2, nov. 2014. Disponível em:

http://www.palermo.edu/derecho/pdf/teoria-del-derecho/n2/TeoriaDerecho_Ano1_N2_03.pdf. Acesso em: 25 jul. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região (Décima Segunda Turma). **Apelação Cível n. 5004891-93.2011.4.04.7000/PR**. Relatora: Des. Gisele Lemke; data de julgamento dos E.D. (evento n. 134): 04.04.2025. Disponível em: https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50048919320114047000&selOrigem=TRF&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1. Acesso em: 25 jul. 2025.

ROUSSEAU, Dominique. **Une résurrection: la notion de Constitution**. *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et a l'Étranger*, 1990, Paris, LGDJ, n. 1, jan./fev. 1990.

SADEK, Maria Teresa. **Judiciário: mudanças e reformas**. Estudos Avançados, vol. 18, n. 51. São Paulo, 2004. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200005. Acesso em: 25 jul. 2025.

SALLES, Carlos Alberto de. **Processo civil de interesse público**. In. SALLES, Carlos Alberto de. *Processo civil e interesse público: o processo como instrumento de defesa social*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SANTOS, Ana Beatriz Miranda Olívia. **O tratamento extrajudicial para litígios estruturais: uma análise à luz do sistema de justiça multiportas**. In. FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; CASIMIRO, Matheus. *Processos estruturais no Brasil: reflexões do III congresso internacional de processos estruturais*. Londrina: Thoth, 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos fundamentais sociais e mínimo existencial – notas sobre um possível papel das assim chamadas decisões estruturantes na perspectiva da jurisdição constitucional**. In. ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. *Processos estruturais*. 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. In. FELLETT, André Luiz Fernandes; NOVELINO, Marcelo; GIOTTI DE PAULA, Daniel. *As novas faces do ativismo judicial*. Salvador: JusPODIVM, 2013.

SECCHI, Leonardo. **Políticas Públicas: conceitos, esquemas de análise, casos práticos**. 2 ed. São Paulo: Cengage Learning, 2013.

SILVA, Samira Viana; PANTOJA, Adilson Carvalho; GÓES, Gisele Santos Fernandes. **Cooperação judiciária e processo estrutural: atos concertados para execução de medidas estruturantes**. In. VI Encontro Virtual do CONPEDI: *Processo Civil I*. Florianópolis, 2023. Disponível em: <https://site.conpedi.org.br/publicacoes/4k6wgq8v/0eow3409/qQ63WFy91we7zm3X.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

VIANA, Samira. **A contestação no processo estrutural**. Salvador: JusPODIVM, 2025.

SILVA, Sandoval Alves da. **O Ministério Público e a concretização dos direitos humanos**. Salvador, JusPodivm, 2016.

STRECK Lênio. **O pan-principiologismo e o sorriso do lagarto**. Direito UNIFACS – Debate Virtual n. 144, 2012. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2145>. Acesso em: 25 jul. 2025.

SUSTEIN, Cass R. **Leaving Things Undecided**. Harvard Law Review, v. 110, 1996. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2781624>. Acesso em: 25 jul. 2025.

SUSTEIN, Cass R. **Social and economic rights? Lessons from South Africa**. University of Chicago, Public Law Working Paper, n. 12; University of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper n. 124, Harvard Public Law Working Paper Forthcoming, 2001. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=269657>. Acesso em: 25 jul. 2025.

SUSTEIN, Cass R. **The Ethics of Nudging**. Yale Journal on Regulation, v. 32, 2015. Disponível em: <https://www.yalejreg.com/print/the-ethics-of-nudging/>. Acesso em: 25 jul. 2025.

TARUFFO, Michele. **Un'alternativa alle alternative: modelli di risoluzione dei conflitti**. Argumenta: Revista do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, da FUNDINOPI, v. 7, n. 7, 2007. Disponível em: <https://periodicos.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/747>. Acesso em: 25 jul. 2025.

TAXI, Ricardo Araújo Dib. **A perda da prudência no pensamento jurídico moderno**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

THOMAS, Tracy A. **The continued vitality of prophylactic relief**. The review of litigation, v. 27, n.1, 2007. Disponível em: https://ideaexchange.uakron.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1204&context=ua_law_publications. Acesso em: 25 jul. 2025.

TUSHNET, Mark. **Reflections on judicial enforcement of social and economic rights in the twenty-first century**. NUJS Law review, n. 4, v. 177, 2011. Disponível em: <https://nujlawreview.org/wp-content/uploads/2016/12/mark-tushnet.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

U. S. SUPREME COURT. **Brown v. Board of Education of Topeka I**, 1954. Disponível em: <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/347/483.html>. Acesso em: 25 jul. 2025.

U. S. SUPREME COURT. **Brown v. Board of Education of Topeka II**, 1955. Disponível em: <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/349/294.html>. Acesso em: 25 jul. 2025.

VENTURI, Elton. **O regime jurídico da transação na tutela coletiva.** *In.* VITORELLI, Edilson; OSNA, Gustavo; ZANETI JR., Hermes; REICHELDT, Luís Alberto; JOBIM, Marco Félix; DOTTE, Rogéria. *Coletivização e unidade do direito v. III- estudos em homenagem ao professor Sérgio Cruz Arenhart.* Londrina: Thoth, 2022.

VERBIC, Francisco. **Processos estruturales en Argentina.** *In.* ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. *Processos estruturais.* 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

VERBICARO, Dennis. **Algoritmos de consumo: discriminação, determinismo e solução online de conflitos na era da inteligência artificial.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

VERBICARO, Loiane Prado. **Judicialização da política, ativismo e discricionariedade judicial.** 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

VERBICARO, Loiane Prado; HOMCI, Arthur Laércio. **O sistema precedentalista brasileiro à luz do direito como integridade de Ronald Dworkin.** *Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça, Brasília, DF, v. 3, n. 1, jan./jun. 2017.* Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistaprocessojurisdicao/article/view/1943/pdf>. Acesso em: 25 jul. 2025.

VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Bauman; SALLES, Paula Martins. **Dezessete anos de judicialização da política.** *Tempo Social, vol. 19, n. 02.* São Paulo, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ts/v19n2/a02v19n2>. Acesso em: 01 de maio de 2020. Acesso em: 25 jul. 2025.

VIOLIN, Jordão. **Holt v. Sarver e a reforma do sistema prisional no Arkansas.** *In.* ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. *Processos estruturais.* 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural: teoria e prática.** 5 ed. Salvador: JusPODIVM, 2024.

VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos.** 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

VITORELLI, Edilson. **A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e a ampliação dos parâmetros de controle dos atos administrativos: um novo paradigma.** *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, v. 19, n. 78.* 2019. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1150/834>. Acesso em: 25 jul. 2025.

WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a “tragédia da justiça”.** 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

ZANETI JR., Hermes. **Ativismo da lei e da constituição na tutela coletiva brasileira: processos estruturais, processos complexos e litígios de difusão irradiada.** In. NUNES, Dierle; COSTA, Fabrício Veiga; GOMES, Magno Federici (Orgs.) Processo coletivo, desenvolvimento sustentável e tutela diferenciada dos direitos fundamentais. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.