

# MICROSSISTEMA COLETIVO E PROCESSO ESTRUTURAL: VIAS DE ADAPTAÇÃO

COLLECTIVE PROCEDURAL LAW AND STRUCTURAL INJUNCTION:  
ADAPTATION WAYS

**Virgínia Telles Schiavo Wrubel**

*Doutoranda em Direito na Pontifícia Universidade Católica (PUC-PR)*

*Advogada*

**RESUMO:** O presente artigo surge ante a necessidade de atualização do processo civil, sob égide neoconstitucional, para lidar com novas formas de litígios da sociedade contemporânea. Por meio de pesquisa teórico-descritiva, objetivou-se desenvolver perspectiva de diálogo para acolhimento da proposta do modelo de processo estrutural no âmbito do microssistema coletivo brasileiro. Concluiu-se que o processo estrutural possibilita a reforma de estruturas burocráticas violadoras de direitos fundamentais e, por suas características, manifesta-se principalmente por meio de ações coletivas. Porém, em vista do microssistema coletivo vigente, é necessária adequação em termos de coisa julgada, legitimidade, participação e mesmo classificação dos direitos transindividuais aos casos estruturais.

**Palavras-chave:** processo estrutural; direitos sociais; reforma estrutural.

**ABSTRACT:** This article arises from the need to update the civil procedure, in a neoconstitutional context, to deal with new forms of litigation in contemporary society. Based on theoretical-descriptive research, the aim was to develop a perspective of dialogue for the inclusion of the structural process model in the Brazilian collective microsystem. It was concluded that the structural process allows for reforming bureaucratic structures that violate fundamental rights and, due to its characteristics, manifests mainly through collective actions. However, considering the current collective microsystem, adequacy is necessary in terms of res judicata, legitimacy, participation and even classification of transindividual rights for structural demands.

**Keywords:** structural injunction; social rights; structural reform.

Enviado em: 14-04-2023

Aceito em: 07-06-2023

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo encontra justificativa em sede da judicialização da política, patente nas últimas décadas. Como visualizado, são propostas diariamente numerosas ações judiciais individuais, pleiteando a concessão de direitos de cunho social, em exceção do regime firmado pela política pública estatuída.

Este é o caso de ações no âmbito de saúde, requerendo certo medicamento que não consta da lista do Sistema Único, sobre inclusão social, pugnando adequação de espaço a pessoa com deficiência, ou no âmbito de educação, requerendo vagas em creches.

Não raro, tais ações angariam deferimento, encetando algumas críticas por seus efeitos. Especificamente no âmbito procedimental – materialmente, a crítica recai mormente na questão do Ativismo Judicial – a crítica é reputada ao fenômeno da “Atomização dos Litígios Coletivos”, verificado quando do provimento individual de direitos sob regime de atribuição coletiva, porém sem modificação desse regime geral.<sup>1</sup>

O problema reside no fato de que, embora as sentenças cominatórias auferidas provejam os direitos fundamentais dos reclamantes em questão, ocasionam assimetrias no sistema. Afinal, apenas os demandantes são protegidos, em detrimento de todas as pessoas em mesma situação, porém com dificuldades de Acesso à Justiça.

Ademais, segue por uma perspectiva fragmentária, que embaça a visão das reais consequências econômicas das interferências judiciais, arriscando-se a um “efeito bola de neve”. Outrossim, não atinge o âmago da questão, eis que a ela se atribui, geralmente, à maneira como está sendo gerida a política pública dos direitos versados.

Tendo isso em vista, bem como a necessidade de atualização do processo civil, sob ótica neoconstitucional, para lidar mais eficazmente dos litígios complexos da sociedade pós-contemporânea, surge a proposta do modelo de processo estrutural.

O presente artigo – de cunho teórico e viés descritivo, efetivado mediante levantamento bibliográfico, jurisprudencial, legislativo e documental – tem em vista as necessidades práticas agravadas pela pandemia e, como objetivo geral,

<sup>1</sup> Medeiros Jr. (2018) explica a “Atomização dos Litígios Coletivos” como a propositura de múltiplas ações individuais, ao invés de uma ação coletiva, gerando a dispersão de um mesmo litígio e conseqüentemente, das abordagens e decisões relativas a ele.

propõe-se a erigir uma perspectiva de diálogo entre o modelo de processo estrutural e o vigente microsistema coletivo brasileiro.

Como objetivos específicos, tenciona-se: Contextualizar o modelo estrutural, indicando suas origens e fundamentos para admissão no ordenamento brasileiro; Analisar as características dos processos estruturais extraídas da jurisprudência; Articular a relação dos processos estruturais com o sistema processual de tutela coletiva, e; Propor, sob contexto do sistema processual coletivo, quais aspectos requerem adequação para a efetiva instrumentalização dos litígios estruturais no seu âmbito.

## 2 ORIGEM DO PROCESSO ESTRUTURAL E FUNDAMENTOS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

Na década de 1980, o teórico Fiss (2017) apontou que a principal ameaça aos ditames constitucionais residiria no *modus operandi* de organizações burocráticas. Exemplificou sua hipótese demonstrando como a gestão do sistema penitenciário e educacional nos Estados Unidos tinha comprometido, em larga escala, o exercício de direitos fundamentais dos indivíduos. Demonstrou, ainda, o importante papel desempenhado pelas ações coletivas, propostas a partir da década de 1950, para a alteração de tal quadro antinormativo – apesar das limitações procedimentais, que foram deparadas quando do seu manejo.<sup>2</sup>

Ocorre que se aferiu a inapetência do modelo processual vigente – fortemente marcado por conjunturas ultrapassadas do liberalismo – para desenvolver tais ações, repletas de aspectos e pretensões inovativas naquele então. Diante disso, propôs o teórico um modelo que pudesse lidar com esses casos, provendo de efetividade seus processos, enquanto ferramenta de conformação das organizações burocráticas aos direitos fundamentais.

Um novo modelo, consciente de que o verdadeiro remédio a violações oriundas de determinado estado organizacional exige obrigatoriamente a reestruturação de tal estado (Fiss, 2005). Consciente, ademais, de que o sistema processual vigente não foi esculpido a tais fins, haja vista estar fortemente marcado por traços como a natureza individualista, a bipolarização, a preocupação

<sup>2</sup> Fiss (2005) aborda casos emblemáticos, como *Brown x Board of Education* de 1954, ação coletiva em que associação afro-americana pleiteou a extinção de práticas segregatistas nos estados de Delaware, Carolina do Sul, Kansas e Virgínia, culminando no encerramento da política educacional discriminatória do país. Também aborda o caso da reforma do sistema prisional, alavancada por *Holt x Sarver* de 1969, responsável por desvendar complexos penitenciários avessos aos direitos humanos, alavancando sua reestruturação.

retrospectiva e o maior domínio da vontade das partes sobre o processo, segundo Chayes (2017), outro teórico paradigmático do tema.

No Brasil, a dinâmica das medidas estruturais despontou em decisões judiciais nos últimos anos, ante demandas cada vez mais complexas. Contudo, o marco legal, e mesmo o estudo sobre o assunto, carece de solidificação. Não se tem conformado, por exemplo, se o modelo estrutural requer uma teoria de processo para si (e qual seria?), ou se haveria possibilidade de concatená-lo aos fundamentos já existentes (Jobim, 2017).

Quanto ao marco legal, tem-se que os esforços legislativos para regular tal fenômeno situam-se nas propostas sobre o controle de políticas públicas pelo Judiciário – já que a esse respeito versa a maior parte dos processos estruturais, isto é, de reestruturar uma política pública, mormente de direitos sociais, conforme determinado valor constitucional. Pode-se citar o Projeto de Lei n. 8.058/2014, em trâmite no Congresso Nacional, com pretensões de instituir um regime especial de processo a litígios de tal natureza (Grinover, Watanabe, Luccon, 2017).

De forma já consolidada, por sua vez, tem-se a Lei n. 13.655/18, responsável de alterações na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) (Brasil, 2018). Segundo Menegat (2018), os processos estruturais possuem regra legal no art. 21 da referida lei, pois em tal dispositivo se determina a obrigação das decisões invalidantes de proceder – seja administrativo, controlador ou judicial – disporem o modo e as consequências para a reestruturação de tal ato – remetendo essa justamente a noção de um processo estrutural. Tal dispositivo, de grande impacto por seu advento, motivou em 2019 a edição do Decreto n. 9.830, que regulamenta o art. 21, entre outros dispositivos correlatos, embora remanesçam diversas lacunas para o implemento exitoso da prática (Brasil, 2019).

É importante ressaltar, porém, que mesmo antes da Lei n. 13.655, a qual aduziu expresso permissivo legal para o expediente estruturante no ordenamento nacional, já se defendia tal cabimento, por meio de permissão implícita, abstraída de princípios constitucionais, como o Devido Processo Legal e a Inafastabilidade da Jurisdição (Vitorelli, 2018).

Com o presente quadro mundial, não subsiste nenhuma dúvida de que a desconformidade jurídica sistêmica causada pela pandemia do novo coronavírus

desencadeou problemas de ordem estrutural. Por exemplo, os problemas decorrentes do inadimplemento generalizado de contratos administrativos pelo Poder Público, por falta de recursos. “Trata-se de situação deveras complexa e que exigirá, por certo, o estabelecimento de um regime de transição, pois a solução somente advirá de uma reforma estrutural” (Vale, 2019).

Nesses casos, é impossível cominar simplesmente o restabelecimento do *status quo ante*. As situações durante e pós-pandemia requerem uma tutela bem mais requintada, por assim dizer, e atenta para as limitações fáticas na elaboração de medidas de contorno da crise, nos moldes do art. 22 da LINDB. Adiante, serão coordenadas as características fundamentais do modelo de processo estrutural, conforme se vem aventando na doutrina, abordando ainda casos da jurisprudência, com fito de aprofundar o entendimento sobre o tema.

### **3 CARACTERÍSTICAS DO MODELO DE PROCESSO ESTRUTURAL E JURISPRUDÊNCIA**

#### **3.1 ATRIBUIÇÃO DE CONTEÚDO A UM VALOR FUNDAMENTAL**

Conforme Fiss (2007), pressupõe a atividade estrutural aceder à instância jurisdicional, para questionar a forma de expressão concreta de certos valores constitucionais fundamentais, sob determinado contexto institucional.

Como resposta, tais valores são traduzidos para a prática específica, em modificação do regime anterior, por meio de regulações do novo regime, ou pelo deferimento de pretensões concretas principalmente no âmbito dos direitos econômicos, sociais e culturais (Medeiros Júnior, 2018).

Para ilustração de tal característica, é possível citar a famigerada ADPF n. 347/DF, proposta em face das condições do sistema carcerário brasileiro e julgada prefacialmente pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em setembro do ano de 2015. Foi aduzido, por ocasião da inicial, um quadro de sistemático desrespeito a normas constitucionais, como a Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, inciso III, Constituição Federal), a Proibição de Tortura e Tratamento Desumano ou Degradante (art. 5º, inciso III, da Constituição Federal), entre outras, no contexto prisional do país (Brasil, 2015).

Tal situação, reconhecida pelo STF como “Estado de Coisas Inconstitucional” - noção adotada do Judiciário Colombiano – que, segundo Magalhães (2019), recai sobre os três poderes, em todos os níveis da Federação, “muito embora, o problema do ECI não seja de formulação e implementação de políticas públicas, ou de interpretação e aplicação da lei penal, mas da falta de coordenação institucional para sua concretização”.

Essa falta de coordenação ocasiona problemas à concretização normativa da Constituição, devendo o Tribunal dar vazão ao litígio estrutural, direcionada a uma profunda reforma para a supressão das carências mais básicas do sistema. Com isso em mira, determinou o STF a liberação do saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional pela União, bem como fossem evitados novos contingenciamentos. Ainda, determinou aos juízes e Tribunais a realização de audiências de custódia, para viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em um prazo de até 24 horas do momento da prisão (Brasil, 2015).

Neste ponto, é interessante aferir fenômeno não raro despontado de sentenças e acórdãos estruturais, qual seja a posterior edição de regulamentos, estabelecendo um regime geral para as alterações institucionais. No caso, tem-se a Resolução n. 213/15, do Conselho Nacional de Justiça. Nela se estabeleceu o procedimento das audiências de custódia no Brasil, cujo implemento se iniciou nas capitais e, posteriormente, alcançou o interior do país (Brasil, 2015).

Esse cumprimento gradual, consciente das diferentes capacidades das comarcas, relaciona-se à preocupação estruturante, de emitir “ordens flexíveis sob monitoramento”, que “previnem a supremacia judicial e, ao mesmo tempo, promovem a integração institucional”, sob marco de um constitucionalismo cooperativo (Brasil, 2015).

### 3.2 REFORMA DE INSTITUIÇÃO CAUSADORA DE VIOLAÇÃO DE DIREITOS

Os processos estruturais surgem por motivo de uma sistêmica negativa de direitos fundamentais, em níveis heterogêneos, a variados grupos sociais. Tal violação tem causa na vigência de uma regra legal, política, ou mesmo costume praticado ou tolerado em determinada organização burocrática. Assim, a supressão das violações depende, necessariamente, de uma alteração, rearranjo ou transformação sobre entes e instituições socialmente relevantes, em

afetação de sua existência ou forma de atuação, implicando em um processo de redistribuição de bens (Puga, 2014).

Exemplificando esse aspecto de reforma de organizações burocráticas, tem-se decisão estrutural, proferida a partir de Ação Civil Pública (ACP) pela 3ª Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Natal, no ano de 2014. Neste caso se procedeu com uma intervenção judicial sobre entidade da administração indireta do Rio Grande do norte – a Fundação Estadual da Criança e do Adolescente (FUNDAC), imputada de graves falhas na gestão de oito unidades de execução de medidas socioeducativas. Aduziu-se, por ocasião da exordial, além da escassez de vagas, “uma grave situação de abandono e de interferências de caráter eleitoral”, além de “um quadro de deficiência nas instalações físicas dos estabelecimentos de internação” (Brasil, 2014).

No processo, com o fito de garantir o integral cumprimento da decisão judicial, foi nomeado pelo Juízo interventor judicial provisório, com amplos poderes para gerir a fundação, substituindo o antigo responsável e sendo custeado pela própria entidade. Sua atuação inicial, visada a um prazo de 180 dias, foi prorrogada, por termo de acordo do governo estadual, de março de 2014 a setembro de 2017. Por acordo ainda, deu-se o comprometimento de diálogo interinstitucional, entre órgãos e instituições pertinentes, para a cooperação nas adequações impostas, operando, assim, a devolução gradativa da gestão ao Rio Grande do Norte (Medeiros Júnior, 2018).

### 3.3 MÚLTIPLAS DECISÕES E IMPLEMENTO POR FASES

Conforme Arenhart (2014), em um processo estrutural é comum que seja prolatada uma primeira decisão, chamada decisão-núcleo, declaratória da necessidade de reestruturação e portadora de um “viés quase principiológico”. Esse formato advém da dificuldade natural para detalhar antecipadamente todos os passos que serão necessários até concluir a reforma satisfativamente – considerando o número limitado de experiências para esteio, bem como ao fato de que cada caso necessita de um plano curativo feito sob medida, cerzido e retificado ao longo do tempo.

Assim, após uma decisão inaugural – também denominada decisão piloto – outras decisões são proferidas – chamadas decisões sucessivas ou provimentos em cascata. Essas decisões complementam ou substituem as anteriores, ao

discriminarem obrigações de fazer ou não fazer e disposições mais específicas, ainda coadunando com a prática oportuna de julgamentos cindidos. Tal expediente é comumente visado nos processos estruturais, com o objetivo de organizar a complexidade de pontos a serem tratados, viabilizando sua execução conforme o estado cognoscitivo do processo (Azevedo, 2017).

Para Arenhart (2013), é recomendável que a construção das obrigações específicas se dê primariamente através de acordos entre as partes, obtidos pelos meios consensuais de solução de conflitos e homologados pelo Juízo. Segundo Bertelli (2004), inclusive, o mais frequente na experiência estadunidense é que o “*structural reform remedy*” provenha de um “*consent decree*”. Ainda conforme Arenhart (2013), do caso da Ação Civil Pública do Carvão, em Criciúma/SC, é possível extrair importantes linhas para os processos estruturais.

Trata-se essa de ação coletiva ajuizada em 1993 pelo Ministério Público Federal, pretendendo impor a 24 rés – entre empresas carboníferas, o Estado de Santa Catarina e a União – a devida recuperação dos passivos ambientais gerados pela exploração do carvão mineral entre os anos de 1972 e 1989 (Zanette; Camilo, 2018).

Aspecto particularmente interessante diz respeito à divisão da execução em várias fases. Na primeira, de 2000 a 2004, “ainda não se tinha muito bem delineada a dimensão do problema e a extensão da condenação”, pois a sentença havia imposto, genericamente, a obrigação de reparar o dano, mas sem “a precisa definição daquilo que seria necessário de modo exato para o cumprimento dessa imposição, nem o perfeito delineamento da extensão da área a ser reparada.” Ao fim dessa etapa é que foram obtidas informações para a “adoção de medidas mais concretas capazes de enfrentar a complexa tarefa da reparação ambiental.” (Arenhart, 2015).

Na segunda etapa, de 2004 a 2006, o acompanhamento do Ministério Público Federal, do Ministério Público do Meio Ambiente e do Departamento Nacional de Produção Mineral, culminou na elaboração da Informação Técnica nº 03. A partir de 2006, deu-se o início à terceira fase do processo, com a criação do Grupo Técnico de Assessoramento e a estipulação de acordos entre os litigantes para a recuperação das áreas degradadas. “Todavia, mesmo com os acordos firmados, houve necessidade de decisões judiciais sobre específicos pontos os quais não ocorreu acordo, como por exemplo, nos cronogramas.” Por fim, o



processo atinge a quarta fase de execução, datando de 2019 o mais recente relatório de monitoramento dos indicadores ambientais (Zanette, Camilo, 2018).

### 3.4 FISCALIZAÇÃO E REAJUSTE AO LONGO DO TEMPO

Como também se pode notar do caso da ACP do carvão, uma reforma institucional requer tempo para se consolidar adequadamente. Não raro, supõe anos de contínua atividade. E, para assegurar a observação dos exatos termos decisórios, bem como impedir o retorno ao *status quo ante* da instituição, é traço elementar do processo estrutural o exercício de permanente fiscalização, compreendendo-se nisso atividades de acompanhamento pelo juiz e auxiliares do juízo, bem como a prestação de contas dos obrigados (Zanette, Camilo, 2018).

Caso a fiscalização desvele resultados a contento, não há interferências substantivas e o acompanhamento seguirá até constatação de que as mudanças tenham sido interiorizadas pela instituição, com tendência à continuidade do funcionamento na forma desejada. Caso, ao contrário, a fiscalização desvele situações indesejadas – até mesmo imprevisíveis, como sói ocorrer em processos dessa natureza, pelas inúmeras variáveis envolvidas – determinam-se alterações no modo agir, por meio da emissão de novas ordens. É o que se denomina “cumprimento de sentença circular” (Violin, 2017).

### 3.5 COMPROMISSO DIALÓGICO ESPECIAL E INTERDISCIPLINAR

Os processos estruturais requerem um compromisso dialógico especial para o seu desenvolvimento. Primeiramente, há a complexidade inata para a apreensão do caso, uma vez que, nos litígios estruturais, as questões mostram-se diversas e intrincadas. Além do mais, segundo Medeiros Júnior (2018), as controvérsias centralizam-se mais em fatos e questões políticas do que leis. Diante disso, segundo o autor, o magistrado deve buscar embasamento de outras ciências, com auxílio de profissionais da área, especialmente no ramo da estatística e da economia, para melhor tratar as questões envolvidas, tornando “o processo mais claro e concretizável”, atento para os possíveis efeitos da decisão e mais apto a lidar com a incerteza inerente desses casos.

Ademais, deve se pautar pelo regime da proporcionalidade e por um sequencialismo pragmático, pois, conforme reputa Medeiros Júnior (2018), de

que adianta “um magistrado de uma pequena cidade do interior, desconhecedor da situação orçamentário-financeira, condenar um ente a concretizar determinada política pública superior a todo o valor do orçamento anual?”.

Além dessa questão da complexidade, verifica-se nas demandas estruturais uma multiplicidade de interessados e atores processuais, em diversos níveis. Compreender esse emaranhado de teias exige o exercício de um substantivo contraditório, com a participação de todos os representantes das partes e interessados (Vitorelli, 2018).

Poderia retratar tais necessidades Ação Civil Pública que, em 2008, encabeçada por associações do “Movimento Creche Para Todos”, veiculou pedido judicial de vagas de creches em face da Municipalidade de São Paulo, após tentativas infrutíferas de diálogo com o Poder Público. Mais especificamente, requereu-se a atribuição de 736 vagas para as crianças discriminadas, sob pena de multa diária não inferior a 10 mil reais, além da apresentação de um plano municipal para ampliação dos serviços e execução até o ano de 2011 (Rizzi, 2014).

Por ocasião da primeira sentença, o processo foi extinto, sem julgamento de mérito, sob o fundamento de impossibilidade jurídica do pedido – o que também denota as dúvidas e a resistência do Judiciário quanto ao desenvolvimento de tais processos. Porém, em sede de apelação, o tribunal ordenou a anulação da sentença e o retorno dos autos para repetição de julgamento em primeira instância. O novo julgamento efetivou-se em 2012, tendo julgado os pedidos improcedentes (Brasil, 2013).

Novamente, foi interposta apelação. Mas, antes de julgá-la, o Tribunal designou audiência pública, na qual foram ouvidas, além das partes, técnicos em educação e representantes do Ministério e Defensoria Pública para analisar a questão de uma perspectiva multifacetária. Foram apresentadas as dificuldades enfrentadas pela população para a obtenção de vaga, a enormidade de ações propostas diariamente e a situação econômico-financeira relativa à política pública (Brasil, 2013).

Por fim, em 2013, a apelação reformou a segunda sentença, dando-se parcial provimento ao recurso e obrigando o Município a criar no mínimo 150 mil novas vagas, entre 2014 e 2016, a apresentar plano de ampliação em 60 dias, bem como relatórios semestrais sobre as medidas tomadas. Consignou-se à Co-

ordenadoria da Infância e da Juventude a avaliação de tais relatórios, podendo articular-se com a sociedade civil, o Ministério e a Defensoria Pública para tais cuidados. Ressalvou-se, porém, que “esse monitoramento não retira do Juiz do processo o poder de determinar, de ofício ou a requerimento das partes, outras medidas que se fizerem necessárias, para que a decisão tenha efetividade” (Brasil, 2013).

Das considerações tecidas é possível depreender que os processos estruturais conjugam características muito particulares e que a jurisprudência já apresenta casos emblemáticos e de grande repercussão social nesse sentido. Diante disso, busca-se no microsistema processual de tutela coletiva qual ajuste de óticas que se exige para lidar com tais processos eficazmente, mormente ante a falta de uma normatização específica.

#### 4 MICROSSISTEMA DE TUTELA COLETIVA E SEU PROCESSO COMO RAMO TÍPICO DOS PROCESSOS ESTRUTURAIIS

Como aventado, o microsistema coletivo figura como o ramo imediatamente relacionado à instrumentalização dos processos estruturais, ante a compleição transindividual das pretensões vindicadas. No ordenamento brasileiro, reputa-se a um conjunto de leis e disposições esparsas que interagem harmonicamente, sob égide constitucional<sup>3</sup> – uma vez que a “Constituição é fundamento de validade de todas as normas tanto no critério de sua formação como na aferição de sua conformidade *ex post factum*”. (Didier Júnior, Zaneti Júnior, 2016).

O Superior Tribunal de Justiça (Brasil, 2004) qualifica o microsistema como um conjunto de leis de eficácia coletiva que se “interpenetram e subsidiam”, contribuindo significativamente a doutrina na indicação de como se deve operar o intercâmbio entre os diplomas, consoante postulado hermenêutico que rege o subsistema.

Sobre a evolução da tutela coletiva, situa Azevedo (2011) o grande marco na década de 1970 com a divulgação das *class actions*, ações coletivas do direito norte-americano e o tributo à coletivização do processo promovido pela segunda onda renovatória do direito processual, idealizada por Garth e Cappelletti.

No Brasil, a Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65) inaugurou os componen-

<sup>3</sup> Não se ignora que ações do controle de constitucionalidade, remédios constitucionais e mesmo ações cominatórias, possam alavancar reformas estruturais, como inclusive se depreende dos exemplos citados. Porém, na esteira do entendimento de Medeiros Júnior (2018), a instrumentalização de litígios estruturais por tais expedientes se depara com óbice e limitações de âmbito prático.

tes legislativos do atual regime, conferindo ao cidadão a legitimidade ativa para atuar em juízo, em defesa da moralidade administrativa, do patrimônio histórico e cultural, e do meio ambiente. Após vinte anos, com a redemocratização política, estatuiu-se a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), permitindo que legitimados coletivos agissem pela responsabilização de danos ao consumidor, ao meio ambiente e a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico.

Enfim, é promulgada a Constituição Federal de 1988 e, cinco anos depois, o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.072/90), responsável incrementar o art. 1º da Lei de Ação Civil Pública, autorizando a aplicação da sua técnica processual à tutela de quaisquer direitos difusos ou coletivos e auxiliando na integração dos diplomas existentes (Rudiniki Neto, 2016).

Para Vitorelli (2018), a Lei da Ação Civil Pública (LACP) e a parte processual do Código de Defesa do Consumidor (CDC) (arts. 81 a 104) assumem a posição nuclear do microsistema na atualidade. Já Zaneti Jr. e Didier Jr. (2016) aduzem que o art. 90 do CDC<sup>4</sup> e o art. 21 da LACP<sup>5</sup> constituem os dispositivos responsáveis do chamado procedimento comum da tutela coletiva.

A par desses diplomas citados, integram o microsistema outros diplomas, como a Lei do Mandado de Segurança, de Improbidade Administrativa, além de tópicos pertinentes do Código de Processo Civil, da Consolidação das Leis do Trabalho, do Estatuto da Criança e do Adolescente etc. Em suma, pode-se entender que toda ferramenta portadora de uma inteligência coletiva, qual seja a natureza predominante do diploma em que se apresente, relaciona-se a tal sistema (Vitorelli, 2018).

Finalmente, importa aduzir que a defesa dos direitos transindividuais admite toda espécie de ação, bem como a cumulação de pedidos, conforme Didier Jr. e Zaneti Jr. (2016), diante do postulado da máxima amplitude do processo coletivo. No caso dos processos estruturais, em específico, aduz Ferraro (2015, p. 166) que o mais comum é o uso de ações civis públicas, por serem “adequadas procedimentalmente às circunstâncias concretas”, não se excluindo, porém, quaisquer outras possibilidades.

<sup>4</sup> Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste título as normas do Código de Processo Civil e da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

<sup>5</sup> Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

## 5 ASPECTOS PARA ADEQUAÇÃO DO MICROSSISTEMA AOS PROCESSOS ESTRUTURAIS

### 5.1 PERCEPÇÃO DOS DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS

Para Vitorelli (2015), há sério problema na classificação dos direitos transindividuais pela inteligência do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor.<sup>6</sup> Isso porque a tríade – direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, consagrada pelo diploma – encerra uma tipologia abstrata, afastada do real formato das demandas coletivas, principalmente sobre casos mais complexos.

Como consequência, as situações acabam sendo enquadradas em um mesmo molde, não havendo “referencial concreto para que se avalie a adequação da pretensão posta em juízo pelo legitimado coletivo, bem como o conteúdo da tutela jurisdicionalmente outorgada.” Em alguns casos, essa falta de referencial não enceta prejuízos, pois neles “a pretensão é unívoca e de fácil apreensão pelo legitimado coletivo, acarretando uma decisão fácil para o juiz”. Porém, além desses casos, denominados litígios coletivos simples, há outros, complexos, “em que nem a pretensão, nem a tutela jurisdicional a ser prestada, podem ser definidas de modo unívoco pelos envolvidos” (Vitorelli, 2015).

Tendo em vista, então, que litígios complexos, como os constantes de processos estruturais, ficam prejudicados na tipologia tradicional, propõe o autor um novo entendimento, que possibilita já no ingresso do processo a utilização de técnicas mais adequadas para a tutela dos direitos envolvidos. Tal entendimento cinge os litígios coletivos em três categorias: a) litígios coletivos globais; b) litígios coletivos locais; e c) litígios coletivos irradiados – categorias essas orientadas por dois indicadores, sejam eles: a) complexidade e b) conflituosidade (Vitorelli, 2017).

A complexidade indica as possibilidades para a tutela adequada de um direito. Quanto mais caminhos houver para avaliar, maior será a complexidade da questão. Por exemplo, em um caso de cobrança indevida, a restituição do valor constitui solução prática e evidente. Mas na tutela do meio ambiente, quanto a um caso de despoluição de águas por vazamento de óleo, contemplam-se diver-

<sup>6</sup> Faz-se referência aqui à divisão tradicional dos direitos transindividuais em direitos coletivos, direitos difusos e direitos individuais homogêneos, consoante art. 81 do CDC, fundada nos aspectos de indivisibilidade dos interesses e indeterminação dos titulares, que, segundo aventa Vitorelli (2017), necessita de complementação.

sas possibilidades e dificuldades, em um contexto de divergências científicas e sociais justificáveis (Vitorelli, 2017).

Por outra parte, a conflituosidade indica o grau de dissenso que pode haver entre os titulares do direito litigioso. Explica Vitorelli que “muitas vezes, supõe-se que todas as pessoas que integram a sociedade lesada pelo litígio desejam a mesma forma de tutela jurisdicional do direito”. Contudo, isso não é correto. Em se tratando de uma coletividade, não é fácil, dentro de um universo de possibilidades – por exemplo, acessar ou não a via judicial, aceitar ou não uma proposta de acordo, recorrer ou não de uma decisão, etc.– que o consenso seja simples e corrente (Vitorelli, 2017).

Considerando esses aspectos – complexidade e conflituosidade – torna-se, possível, então, compreender os espécimes de litígios delineados pelo autor: Em primeiro lugar, os litígios coletivos globais, que remetem a casos nos quais a violação dos direitos mostra-se juridicamente relevante se vista de uma perspectiva global, mas não de uma perspectiva individual – ou seja, separadamente, os casos não apresentam uma expressão reparatória significativa. A conflituosidade interna dos membros é baixa, porque os titulares dificilmente destoam sobre as opções do processo (Vitorelli, 2017).

Já a complexidade pode variar entre alta ou baixa, dependendo das características de cada litígio, já que pode existir dissenso científico sobre a questão, ou mais de um caminho processual para a tutela adequada. Uma ilustração de litígio global é a publicidade de um produto farmacêutico, explorando o medo popular em épocas de gripe, que causa por sua exibição pequenas lesões ao público consumidor (Vitorelli, 2017).

Os litígios coletivos locais, por sua vez, representam lesões que atingem pessoas determinadas, de um grupo específico, altamente coeso, unido por laços identitários de solidariedade – social, jurídica, ideológica etc. Seria o caso de uma comunidade quilombola, ou de mineradores, ou de ativistas. A violação é significativa mesmo em perspectiva individual, ensejando maior interesse de atuação no processo, pelo que a conflituosidade interna revela um nível moderado (Vitorelli, 2017).

Assim, é possível o surgimento de divergências opinativas, porém, ante o pertencimento a um mesmo grupo e do objetivo comum ser intrínseco a este, as discordâncias nessa categoria geralmente não se mostram suficientemente ele-

vadas para comprometer as petições mais importantes. Novamente, a complexidade pode variar de baixa a elevada. Esse é “o caso de litígios ambientais relacionados a terras indígenas, ou de lesões graves a consumidores, que causem elevados prejuízos financeiros, ferimentos ou mesmo a morte” (Vitorelli, 2017).

Por fim, os litígios coletivos de difusão irradiada – relacionados à noção de Mancuso (2013) sobre o fenômeno dos “megaconflitos” – são aqueles cuja lesão atinge diferentes grupos com uma intensidade e natureza desiguais. Esses litígios contam com grupos interligados por uma rede, plural, multiforme, com inúmeros centros problemáticos subsidiários, de interesses diversos, senão antagonísticos.

Pode-se exemplificar com o caso do rompimento da barragem de Fundão, localizada no subdistrito de Bento Rodrigues, a 35 quilômetros do município de Mariana, em Minas Gerais, ocorrido em 2015. As famílias das vítimas fatais, a comunidade de trabalhadores da região e todos os brasileiros, às margens ou não do Rio Doce, foram afetados pela tragédia, ainda que a diferentes níveis e formas. Em tal caso, deve-se reconhecer que não há perspectiva social comum, ao menos não preexistente à calamidade. De maneira geral, pode-se dizer que é toda a sociedade havida, desde a iminência dos fatos até a duração dos seus efeitos, com suas teias e centros de interesse, a real titular dos direitos (Vitorelli, 2017).

No contexto de um processo que envolve litígios irradiados, supõe-se uma conflituosidade interna alta, justamente pela variedade de interesses e particularidades. Além disso, há a questão da complexidade. Em se tratando de litígios irradiados, o tratamento é sempre complexo. Isso significa dizer que a tutela do direito material violado depende de *inputs* políticos, econômicos e de outras áreas do conhecimento, em uma análise que se afasta do binômio lícito-ilícito e acarreta grandes dificuldades para a atuação jurisdicional, muitas vezes não antecipada pela lei ou jurisprudência.

Nessa categoria, justamente, encontram-se os litígios estruturais – subespécie qualificada pela necessidade de reestruturação institucional de interesse público<sup>7</sup>, a qual necessita ainda ser devidamente acolhida pelo sistema processual brasileiro.

<sup>7</sup> O interesse público aqui referido não se reputa à definição consagrada pelo direito administrativo entre interesse público primário e secundário, contrapondo-se estes aos interesses privados, regidos por tal ramo. A expressão, neste trabalho, reputa-se à noção originária da doutrina norte-americana, que remete aos interesses de uma coletividade, por ordem de uma questão social, em contraponto dos chamados interesses individuais.

## 5.2 LEGITIMIDADE E PARTICIPAÇÃO

Outro aspecto que requer adequação circunda o tema da legitimidade e da participação substantiva. Primeiramente, deve-se lembrar que os processos coletivos, consoante entendimento hegemônico, trabalham com o que se denomina legitimação extraordinária – que significa a defesa, em juízo, por certa pessoa ou ente, de uma situação jurídica de que é titular todo um grupo ou coletividade, conforme as qualificações legais.<sup>8</sup>

Ademais, no ordenamento nacional, a legitimação se apresenta como “plúrima e mista”. Plúrima por serem vários os entes legitimados, mista por serem legitimados tanto entes da sociedade civil como do Estado.

Assim, essa é a forma de que se revestem os condutores das ações coletivas e, dentre essas, dos processos estruturais. Há peculiaridades, porém, que devem ser consideradas tanto pelo Juízo como pelos legitimados, eis que os titulares dos direitos em demandas estruturais comumente se apresentam em vários subgrupos com centros de problema subsidiários – situação essa relacionada ao aspecto da multipolaridade.

Dado que em processos estruturais estão imbricados diversos grupos na posição de requerentes, face aos responsáveis putativos da instituição que se almeja reformar, existe naturalmente maior desafio para implemento do contraditório. Em seu tratamento, é necessário aportar uma série de cuidados e técnicas diferenciadas (Ferraro, 2015).

Consoante Ferraro (2015), um desses cuidados reside primeiramente no devido reconhecimento dos grupos envolvidos e seus interesses, “para evitar que o procedimento seja ‘sequestrado’ por aspectos periféricos, porém advogados por grupos mobilizados”. Tal reconhecimento, por sua vez, só é obtido por meio dos métodos dialógicos e um amplo espectro de participação, incrementando, assim, os impactos positivos nas decisões.

De acordo com a *International Association for Public Participation* (2018) para alcançar essa efetiva participação é necessário atravessar cinco etapas progressivas, facilitadas mediante substrato e incentivo do Poder Público. O primeiro nível da participação corresponde à informação, imputando a tarefa, para o Poder Público ou ente responsável, de disponibilizar dados de maneira clara

<sup>8</sup> Segundo explicam Didier Jr. e Zaneti Jr. (2016), a legitimação extraordinária se dá quando se atribui a um ente o poder de conduzir um processo no qual se discute situação jurídica de titularidade afirmada por outro sujeito. Distinta senda, na legitimação ordinária, age-se em nome próprio na defesa dos próprios interesses.



e objetiva para que deles tome conhecimento o público. “Nessa etapa, a participação pode ser implementada mediante distribuição de impressos resumidos, reuniões abertas e disponibilização de dados em *websites* (Vitorelli, 2017).

O segundo nível é a consulta, que pressupõe o dever de escutar a opinião do público, acolhendo suas dúvidas, *feedbacks* e sugestões. As técnicas adequadas para o momento “são a recepção de comentários públicos, a realização de pesquisas de opinião e de *foci groups* (grupos focados) e a promoção de reuniões públicas com segmentos específicos da sociedade interessada” (Vitorelli, 2017).

A terceira fase é o envolvimento do público, supondo o dever de criar um espaço favorável para o trabalho conjunto da população com o representante das investigações e propostas, o que vai garantir que as preocupações populares sejam compreendidas, consideradas e refletidas no resultado final. “Como essa etapa já envolve um maior grau de detalhamento, os eventos participativos precisam ter dimensões menores, que viabilizem um diálogo mais qualificado.” (Vitorelli, 2017).

Na quarta etapa, o envolvimento cooptado evolui para o espectro da colaboração. Nesse ínterim busca-se “estabelecer parcerias com o público para cada aspecto das decisões que deverão ser adotadas em razão do processo”. As “técnicas de composição de comitês consultivos de cidadãos, a tomada de decisões participativas e a construção de consenso são adequadas nesse nível.” (Vitorelli, 2017).

Por fim, o último grau do espectro participativo, o fim colimado da participação pública é o empoderamento. Isso se dá quando o público, tendo adquirido domínio sobre os fatos, assume e exerce seu poder de escolha. “As técnicas aqui são a delegação das decisões aos membros da comunidade e as votações”. O dever da Administração, neste ponto, é garantir o implemento das resoluções tomadas pelo público. (Vitorelli, 2017).

Os benefícios de atingir tal nível de engajamento, além de incrementar o impacto positivo, reduzir eventuais apelações e discussões de legitimidade, é que os titulares terão percorrido todo um processo que possibilita a aprendizagem de como solucionar não apenas um conflito, mas quaisquer conflitos assemelhados, que venham a surgir no futuro.

Para facilitar o processo, conforme Kozicki e Faller (2019), propõe-se a atuação de instituições viabilizadoras de participação em pequena escala, que

promovam uma ponte com as questões de grande escala, para captar a perspectiva de diversos centros opinativos e de interesse. Além disso, faz-se necessário o estabelecimento de mecanismos para que as deliberações do público sejam verdadeiramente consideradas e produzam efeitos como decisões vinculativas.

Ademais aborda Ferraro (2015), em vista da instrumentalização dessa singular participação no processo, a necessidade de dimensionar um controle judicial, que realize a conferência da representatividade alegada e da presença de condições para real envolvimento do público. Também aborda a necessidade de repensar o contraditório nos processos de litigiosidade complexa, de forma a lhes prover da celeridade necessária a não torná-los inefetivos.

Cita como exemplo o caso da ACP do carvão, na qual foram necessários dois anos apenas para a apresentação das contestações. Diante disso propõe a revalorização da oralidade, consciente da impressão comum de que o sistema oral retardaria o andamento dos atos na generalidade dos processos. “Não obstante isso já possa ser questionado na generalidade dos processos, no coletivo-estrutural a lógica inverte-se, sem dispensar o material escrito, mas contando com audiências para as mais diversas finalidades.” (Ferraro, 2015, p.171).

Ressalte-se, portanto, que primar pela oralidade não significa dispensar de documentação, uma vez que se faz necessária para o *accountability* e a transparência elementar em casos dessa natureza. Contudo, é possível promover a maioria dos debates verbalmente e efetuar seu registro com o auxílio da tecnologia (Ferraro, 2015).

Finalmente, outro aspecto para adequação diz respeito à transpolaridade—uma dimensão de fluidez, “significando a ausência de vinculação infalível às posições da demanda (Autor x Réu, na linha clássica)” e que evoca a potencialidade de migração de polo processual pelos participantes. Trata-se de fenômeno contingente em certos processos coletivos, com grande probabilidade de intercorrência nos processos estruturais. Visualiza-se, por exemplo, na situação de uma parte, em que pese ter sido elencada como ré, não ter interesses contrapostos ao do autor (Ferraro, 2015).

A hipótese concretamente se perfaz imaginando o caso de agências reguladoras, imputadas ao lado de concessionárias e permissionárias, porém não necessariamente alinhadas ao interesse destas últimas. Neste caso, é possível valer-se da permissão contida no art. 6º, § 3º da Lei da Ação Popular para a

migração de polo, remanescendo dúvidas em relação a outros tipos de ação com pretensões estruturais (Ferraro, 2015).

### 5.3 COISA JULGADA E FLUIDEZ

Outro aspecto que deve ser visto sob ótica de uma necessidade diferenciada diz respeito ao instituto da coisa julgada. Segundo Cabral (2019), há dois núcleos em torno dos quais orbita a sistemática tradicional da coisa julgada: a imutabilidade e a indiscutibilidade. A imutabilidade corresponde à “impossibilidade de alteração do *decisium*”, implicando na “imunização da decisão”. Já a indiscutibilidade “revela a técnica operativa da coisa julgada”, baseada no mecanismo preclusivo.

Sem intenção de esgotar o tema, convém apenas aduzir certos pontos, sob contexto do microsistema, para melhor compreensão deste tópico. Vale lembrar que, conforme extraído do art. 103 do CDC<sup>9</sup>, a coisa julgada sobre direitos difusos e coletivos diferencia-se em cada caso quanto aos seus limites subjetivos: “Em relação aos direitos difusos, optou-se pela coisa julgada *erga omnes*; em relação aos direitos coletivos, *ultra partes*” (Didier Júnior, Zaneti Júnior, 2016).

De modo comum, apresenta-se o regime *secundum eventum probationis*, pelo qual decisões improcedentes por insuficiência de provas não ensejam coisa julgada material.<sup>10</sup> Nesse sentido, permite a lei que qualquer legitimado “inclusive aquele que propôs a demanda julgada improcedente, possa voltar a juízo com a mesma demanda, lastreada em nova prova, de qualquer espécie” (Didier Júnior, Zaneti Júnior, 2016).

<sup>9</sup> Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81; III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81. § 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe. § 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

<sup>10</sup> Dimensão referente ao modo de produção da coisa julgada. Baseando-se na obra citada de Didier Jr. e Zaneti Jr., pode-se dizer que a dimensão *secundum eventum probationis* implica na formação restrita da coisa julgada, a casos de esgotamento de provas. Assim, se o julgamento não enfrentar o mérito, estará prejudicada a eficácia preclusiva da coisa julgada material. Os outros modos de produção são: a coisa julgada *pro et contra*, amplamente difundida em países latino-americanos, pela qual haverá coisa julgada com a decisão definitiva, invariavelmente, seja de procedência ou improcedência, por suficiência ou não de provas; a coisa julgada *secundum eventum litis*, que restringe a formação da coisa julgada à condição de procedência da lide, colocando o réu em posição de desvantagem. Não se ignora, no presente trabalho, que existem divergências quanto à classificação da coisa julgada coletiva. Contudo, sua discriminação escapa ao objeto principal deste trabalho.

Sob tal contexto, afigura-se outra necessidade aos processos estruturais: a precisão de ductibilidade. É que, conforme Vitorelli (2017), independentemente da profundidade da cognição ou do cuidado adotado pelo julgador, “a resolução coletiva de conflitos que envolvem questões cientificamente controversas pode originar decisões cuja imutabilidade, com o passar do tempo, as coloque em total descompasso com as crenças e práticas da sociedade”.

Tal situação não se mostra improvável, principalmente em processos estruturantes, uma vez ser “inconcebível que uma decisão judicial possa reger o comportamento institucional para sempre”, tendo em vista que “as instituições são organismos mutáveis, avessos ao congelamento propugnado pela teoria tradicional da coisa julgada”, mormente considerando avanços tecnológicos e mudanças sociais que podem demandar uma releitura da situação material (Vitorelli, 2017).

Refletindo a partir disso, infere-se que o “engessamento” da coisa julgada tradicional pode constituir fator prejudicial em certos casos, pois “atinge os próprios titulares e assim inviabiliza a repositura da demanda por qualquer legitimado, no caso de procedência ou improcedência, com a ressalva da hipótese desta por insuficiência de provas.” (Ferraro, 2015).

Por isso afirma Vitorelli (2017) que “quanto mais complexo for o litígio, mais dúctil deve ser a coisa julgada”, valendo-se os processos estruturais de “uma cláusula *rebus sic standibus* que vai além das alterações fáticas típicas de uma relação de trato sucessivo”.

Na esteira reflexiva de tal necessidade, sugere Medeiros, ao invés de uma declaração precisa e acobertada pela imutabilidade, a prolação de ordens contingentes, adaptáveis às dificuldades que surgirem durante o processo de reforma. Assim, “em vez de uma decisão estática e final, requer-se uma solução incremental, capaz de abarcar as relações jurídicas em constante mutação ao longo do tempo” (Medeiros Júnior, 2018).

Interessante aduzir, diante dessas peculiaridades, que é questionada, inclusive, a real existência de uma coisa julgada nos processos coletivo-estruturais – seja em razão “de sequer existir propriamente um julgamento em algumas situações”, quando, por exemplo, certos aspectos tardam a ser desvendados; seja pela ausência de declaração completa, ou seu viés genérico, como sói ocorrer em decisões-núcleo (Ferraro, 2015).

Contudo, independentemente de tais questionamentos, segundo Ferraro (2015), seria mais prático examinar a coisa julgada sob a perspectiva da chamada estabilidade. Segundo a autora, trata-se essa do fim colimado pela coisa julgada e esta, um dos mecanismos para a sua obtenção. Nesse contexto, uma imutabilidade absoluta contrapõe-se à precisão de ductibilidade, devendo ser afastada, embora deixar questões em aberto indefinidamente, como “pontas sem amarrar”, tampouco seja aconselhável. Com isso em vista, propõe a autora o estabelecimento de “metas gerais, bem como procedimentos e critérios de avaliação e revisão”, criando válvulas de escape para a revisibilidade.

Tal sugestão harmoniza-se com a proposição da nova teoria de estabilidades, desenvolvida por Passo Cabral (2019), a partir de um olhar diferenciado à coisa julgada contemporânea. Baseia-se na noção da segurança jurídica, como aptidão de prover as pretensões deferidas, consciente que tal virtude se atinge não só por estabilidades, mas também por dinamismos.

Outro tópico envolvendo a coisa julgada diz respeito à divisão tradicional entre “conhecimento” e “execução”. Segundo Ferraro (2015), na processualística hodierna entende-se ser possível “ao menos em geral, o conhecimento dos fatos e a formação do convencimento judicial, para, depois e com base nisso, executar”.

Contudo, essa divisão clássica “não é de todo praticável nos litígios estruturais”, eis que os objetos de cognição nem sempre são possíveis de desvendar a termo de tal fase, já que os contornos da tutela só vão se definindo e redefinindo ao longo do processo, e sem aquela separação estanque entre o que é conhecer e o que é executar.

Assim, à primeira sentença, não costuma haver declaração da forma específica de tutela, ou que possa encerrar-se em liquidação imediatamente posterior, a desde logo formar a coisa julgada no processo. Além disso, não é possível falar em cognição exauriente, “pois tal desiderato seria de concretização irrealizável”, haja vista, de regra, não ser possível apreender todas as circunstâncias dos objetos e dos múltiplos centros de conflito, bem como todas as consequências e efeitos colaterais do implemento de uma ou outra providência (Ferraro, 2015).

Isso exemplifica Ferraro (2015) com o processo da ACP do Carvão, no qual, já durante a etapa de reparação de danos, surgiu discussão quanto à responsabilidade por algumas minas abandonadas analisadas posteriormente. Como não

havia certeza sobre a conjuntura fática de tais minas, ou seja, não havia como exaurir a cognição do assunto, imputou-se uma responsabilidade genérica, com margens de adaptação, em decisão não preclusiva.

Do caso, abstrai-se que a cognição não se consuma com único ato de liquidação, mas tende a se imiscuir em grande parte na execução, contrariando regras vigentes nas leis específicas e no CPC, o qual constitui fonte subsidiária e “mantém a lógica de duas fases bem definidas”, sem “grande espaço, como regra, para ‘exercício de cognição’ depois da sentença” (Ferraro, 2015, p.179).

Para Vitorelli (2017), diante dessa realidade, torna-se preciso adotar uma diferente perspectiva, capaz de lidar com a carga de incerteza dos processos estruturais. Sugere, pois, a adoção do “modelo lata de lixo”, ou *garbage can model*. Conforme justifica, tradicionalmente imagina-se “que existe uma ordenação lógica e temporal entre problemas, soluções, decisões e oportunidades de escolha”. “O modelo ‘lata de lixo’ afirma o contrário. Todos esses elementos são correntes independentes e exógenas, que fluem através de um sistema. Os problemas e as soluções se formam de modo totalmente autônomo”.

Finalmente, o autor (Vitorelli, 2017) dispõe a importância da tutela provisória e do julgamento parcial de mérito, como técnicas para adiantar o implemento das prolações estruturais. Em suas palavras, “é preciso que a implementação se inicie tão logo seja adotada a decisão e que as respectivas providências sejam revistas periodicamente, avaliando-se de que modo contribuiriam para que se avançasse no rumo do resultado desejado”.

Nesse sentido, a regulação minudente do Código de Processo Civil de 2015 constitui interessante expediente para possibilitar que parcelas da execução ocorram ainda no curso da atividade cognitiva.

## 6 CONCLUSÃO

O presente artigo objetivou sistematizar as características do chamado modelo de processo estrutural, a partir de pesquisas sobre o tema, bem como analisar, sob contexto do microsistema de tutela coletiva, quais aspectos processuais demandam adequação para a efetiva tutela dos litígios estruturais.

Aferiu-se que o modelo de processo estrutural se volta a combater violações em larga escala de direitos fundamentais, situadas no funcionamento de determinada organização burocrática. Ademais, que tal modelo, por suas carac-

terísticas e fins, opõe-se à estrutura do processo civil clássico, ainda prevalecente na atualidade, com sua natureza individualista, origem liberal e traços como a bipolarização, a preocupação retrospectiva, restauração do *status quo* e atuação jurisdicional episódica.

Verificou-se que os processos estruturais têm como características básicas a atribuição de expressão concreta a um valor constitucional, a reforma de uma organização burocrática, um compromisso dialógico especial e interdisciplinar, a presença de múltiplas decisões, seu implemento por fases e a necessidade de fiscalização e eventual reajuste das decisões ao longo do tempo.

No contexto do microssistema de tutela coletiva, constatou-se inicialmente a necessidade de uma visão atualizada sobre os direitos transindividuais, que aprecie as diferenças casuísticas, a complexidade e a conflituosidade de cada situação. Nesse sentido, abordou-se a classificação dos litígios transindividuais em litígios coletivos locais, litígios coletivos globais e litígios coletivos de difusão irradiada, sendo nesta última categoria localizados os litígios estruturais.

Ademais, constatou-se a necessidade de harmonizar aspectos circundantes à legitimidade e à participação, por meio da ponderação da multipolaridade e da transpolaridade presente nos processos estruturais. Para lidar adequadamente com a multipolaridade, aventou-se o reconhecimento devido dos subgrupos e seus interesses, propiciando sua efetiva participação, facilitada pela técnica da oralidade e uso da tecnologia. Para lidar com a transpolaridade, aventou-se a aptidão do processo coletivo para comportar eventual mudança de polo pelos participantes.

Também quanto a aspectos conexos ao instituto da coisa julgada constatou-se valia de adequação, haja vista a precisão de ductibilidade nos processos estruturais – considerando a chance das ordens, em prol da continuidade do direito tutelado, carecerem de reajuste com o passar do tempo, bem como a probabilidade de serem descobertos novos elementos só em fase de implementação. Para moderar a ductibilidade, sugeriu-se dispor de termos e limites para a revisibilidade, em sede da decisão-núcleo.

Por fim, pôde-se concluir que o modelo estrutural suporta respostas à altura para litígios de maior complexidade, principalmente sobre políticas públicas e situações de relevante vulto social no contexto da crise gerada pela pandemia global. Não se ignora que os provimentos estruturantes constituem medidas

drásticas, porém inevitáveis em certos casos, aduzindo-se a importância da proporcionalidade e um consequencialismo pragmático na sua visão.

## REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 38, n. 225, p. 389-410, nov. 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, edição eletrônica. Disponível em: <http://revistadeprocessocomparado.com.br/wp-content/uploads/2016/01/ARENHART-Sergio-Artigo-Deciso-es-estruturais.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2023.

AZEVEDO, Júlio Camargo de. O microsistema de processo coletivo brasileiro: uma análise feita à luz das tendências codificadoras. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 8, n. 8, jul./dez. 2011. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/20831>. Acesso em: 25 mar. 2023.

AZEVEDO, Júlio Camargo de. O processo estrutural como instrumento adequado de controle de políticas públicas (uma análise à luz da experiência jurisdicional Argentina, Colombiana e Brasileira perante a crise do sistema prisional). **Revista de Processo Comparado**, v. 6, jul./dez. 2017.

BERTELLI, Anthony Michael. Strategy and Accountability: structural reform litigation and public management. **Public Administration Review**, v. 64, n. 1, fev. 2004. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1540-6210.2004.00344.x>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1540-6210.2004.00344.x>. Acesso em: 15 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Resolução n. 213, de 15 de dezembro de 2015. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à auto-



ridade judicial no prazo de 24 horas. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1, p. 2-13, 08 jan. 2016. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_comp\\_213\\_15122015\\_22032019144706.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_comp_213_15122015_22032019144706.pdf) Acesso em: 25 mar. 2023.

BRASIL. Decreto n. 9.830, de 10 de junho de 2019. Regulamenta o disposto nos art. 20 ao art. 30 do Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942, que institui a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 111, 11 jun. 2019.

BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, ano CXXIII, n. 140, 25 jul. 1985.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, ano CXXVI, n. 191, 12 set. 1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão. Recurso Especial n. 510.150/MA**. Administrativo e processual. Improbidade administrativa. Ação civil pública. Relator: Min. Luiz Fux, 17 de fevereiro de 2004. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7381445/recurso-especial-resp-510150-ma-2003-0007895-7/inteiro-teor-13045218>. Acesso em: 15 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 347 MC/DF**. Medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 347 Distrito Federal. Relator: Min. Marco Aurélio, 09 de setembro de 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Câmara Especial). **Acórdão. Apelação do processo n. 0150735-64.2008.8.26.0002**. Relator: Min. Walter de Almeida Guilherme, 16 de dezembro de 2013. Dis-

ponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2018/11/AP-0150735-64.2008.8.26.0002-TJSP-1.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. **Agravo de instrumento com suspensividade n. 2014.004796-0**. Relator: Min. Expedito Ferreira. 29 de maio de 2014. Disponível em: <http://esaj.tjrn.jus.br/cjosg/pcjoDecisao.jsp?OrdemCodigo=25&tpClasse=J>. Acesso em: 10 mar. 2023.

CABRAL, Antonio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

CHAYES, Abram. El rol del juez en el litigio de interés publico. **Revista de Proceso**, n. 268, jul. 2017.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**: processo coletivo. 10 ed. São Paulo: Juspodivm, 2016. v. 4.

FERRARO, Marcella Pereira. **Do processo bipolar a um processo coletivo-estrutural**. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/39322/R%20-%20D%20-%20MARCELLA%20PEREIRA%20FERRARO.pdf?sequence=2&isAllowed=y>. Acesso em: 25 mar. 2023.

FISS, Owen. **El derecho como razón pública**. Madrid: Editora Marcial Pons, 2007. 334 p.

FISS, Owen. Fazendo da Constituição uma verdade viva. Quatro Conferências sobre a *structural injunction*. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017.

FISS, Owen. Modelos de adjudicação. Transcrição da apresentação do professor Owen Fiss. **Revista da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas**, São Paulo, SP, v. 1, n. 8, nov. 2005. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2810/direito%2008.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2023.

GRINOVER, Ada; WATANABE, Kazuo; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Projeto de lei nº 8058/2014: considerações gerais e proposta de substitutivo. *In*: GRINOVER, Ada; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (coord.). **O processo para solução de conflitos de interesse público**. Salvador: Juspodivm, 2017.

INTERNATIONAL ASSOCIATION FOR PUBLIC PARTICIPATION. **IAP2 Spectrum of Public Participation**, 2018. Disponível em: [https://cdn.ymaws.com/www.iap2.org/resource/resmgr/pillars/Spectrum\\_8.5x11\\_Print.pdf](https://cdn.ymaws.com/www.iap2.org/resource/resmgr/pillars/Spectrum_8.5x11_Print.pdf). Acesso em: 25 mar. 2023.

JOBIM, Marco Félix. Reflexos sobre a necessidade de uma teoria dos litígios estruturais: bases de uma possível construção. *In*: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017.

KOZICKI, Katya; FALLER, Maria Helena Fonseca. Radicalizando a democracia, redefinindo a esfera pública, redesenhando instituições: um ensaio para maior participação popular na política. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 3, set./dez. 2019. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369434534>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/34534>. Acesso em: 10 mar. 2023.

MAGALHÃES, Breno Baía. A incrível doutrina de um caso só: análise do estado de coisas inconstitucional na ADPF 347. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 3, e32760, set./dez. 2019. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369432760>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/32760>. Acesso em: 10 mar. 2023.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEDEIROS JUNIOR, Leonardo. **Processo estrutural consequencialista**. A intervenção judicial em políticas públicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. 204 p.

MENEGAT, Fernando. A novíssima lei n. 13.655/2018 e o processo estrutural nos litígios complexos envolvendo a Administração Pública. **Revista Colu-**

**nistas de Direito e do Estado**, [S.l.], n. 396, 2018. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/fernando-menegat/a-novissima-lei-n-13655-2018-e-o-processo-estrutural-nos-litigios-complexos-envolvendo-a-administracao-publica>. Acesso em 10 mar. 2023.

RIZZI, Ester Gamardella; XIMENES, Salomão Barros. Litígio estratégico para a mudança do padrão decisório em direitos sociais: ações coletivas sobre a educação infantil em São Paulo. 8º Encontro da ANDHEP – Políticas Públicas para a Segurança Pública e Direitos Humanos, **Anais [...]**. São Paulo, USP, 2014. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/319044365\\_Litigio\\_estrategico\\_para\\_a\\_mudanca\\_do\\_padrao\\_decisorio\\_em\\_direitos\\_sociais\\_acoes\\_coletivas\\_sobre\\_educacao\\_infantil\\_em\\_Sao\\_Paulo](https://www.researchgate.net/publication/319044365_Litigio_estrategico_para_a_mudanca_do_padrao_decisorio_em_direitos_sociais_acoes_coletivas_sobre_educacao_infantil_em_Sao_Paulo). Acesso em: 13 mar. 2023.

RUDINIKI NETO, Rogério. Diálogos entre o Novo Código de Processo Civil e o Microsistema Brasileiro de Tutela Coletiva. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (org.); FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi Medeiros (coord.). **Novo CPC**. Doutrina selecionada. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. v. 2.

PUGA, Mariela. El litigio estructural. **Revista de Teoría del Derecho de la Universidad de Palermo**, año I, n. 2, nov. 2014.

VALE, Luis Manoel Borges do. Processos administrativos estruturais: a crise sistêmica ocasionada pelo Covid-19. **Jota**, [São Paulo, SP], 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/processos-administrativos-estruturais-a-crise-sistemica-ocasionada-pela-covid-19-09042020> Acesso em: 10 mar 2023.

VIOLIN, Jordão. Holt v. Sarver e a Reforma do sistema prisional no Arkansas. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017.

VITORELLI, Edilson. Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 43, n. 284, p. 333-369, out. 2018.

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

BIM, Marco Félix. (org). **Processos estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017.

VITORELLI, Edilson. Processo estrutural e processo de interesse público: esclarecimentos conceituais. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal**, v. 4, n. 7, jan./jun. 2018.

VITORELLI, Edilson. Tipologia dos litígios transindividuais I: um novo ponto de partida para a tutela coletiva. **Revista de Processo**, v. 247, set. 2015.

ZANETTE, Eduardo Netto; CAMILO, Sílvio Parodi. A recuperação ambiental a partir da ação civil pública no contexto da exploração de carvão mineral em Santa Catarina. **Seminário de Ciências Sociais Aplicadas**, v. 6, n. 6, 2018. Disponível em: <http://periodicos.unesc.net/seminariocsa/article/view/4682/4280>. Acesso em: 20 mar. 2023.