

LITÍGIOS ESTRUTURAIS E TUTELAS COLETIVAS: UMA SÍNTESE DO PAPEL DO PROCESSO ESTRUTURAL NA JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

STRUCTURAL DISPUTES AND COLLECTIVE GUARDIANSHIP: A SUMMARY OF THE
ROLE OF THE STRUCTURAL PROCESS IN THE JUDICIALIZATION OF PUBLIC POLICIES

Felipe Gomes Santiago¹
Joice Cristina de Paula²
Naony Sousa Costa Martins³

RESUMO

Objetiva-se com a presente investigação propor uma discussão científica acerca da utilização do processo estrutural na judicialização de políticas públicas. Parte-se do pressuposto de que o direito processual brasileiro, tradicionalmente, tem sido aplicado a partir de uma lógica liberal, com uma intervenção mínima do Estado e uma ausência de participação dos interessados no provimento. Ocorre que, os ordenamentos jurídicos contemporâneos enfrentam o impacto da jurisdicionalização dos direitos sociais. Tendo em vista que a figura do Estado acabou em se expandir, a prestação de tutelas concernentes aos direitos e garantias fundamentais requer uma atenção especial, uma vez que uma postura omissiva pode gerar um mal-estar da população para com o texto constitucional. Na intenção de prestar uma tutela efetiva sobre tal matéria, surge o processo estrutural, com enfoque nos denominados litígios estruturais e na promoção de reformas em instituições de grande porte, para impactar diretamente na sociedade. De modo a analisar o objeto de pesquisa e a aplicação do modelo de processo estrutural, lança-se mão do estudo de um caso prático, conhecido como a “ACP do Carvão”. Assim, por meio de uma abordagem crítica, análises comparativas, interpretativas e sistemáticas, conclui-se que o modelo de processo estrutural, sob à ótica democrática, oportuniza uma efetiva participação dos interessados na construção do provimento nas demandas coletivas, em especial, aquelas relativas a efetivação de políticas públicas.

PALAVRAS-CHAVE: processo estrutural; judicialização; políticas públicas; ACP do carvão; processo democrático.

ABSTRACT

The objective of this investigation is to propose a scientific discussion about the use of the structural process in the judicialization of public policies. It is assumed that Brazilian procedural law has traditionally been applied based on a liberal logic, with minimal State intervention and a lack of participation from those interested in the provision. It turns out that contemporary legal systems face the impact of the jurisdictionalization of social rights. Bearing in mind that the role of the State ended up expanding, the provision of protections regarding fundamental rights and guarantees

¹Mestre em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP). Professor Universitário (FACULDADE ANHANGUERA), e advogado.

²Mestre em Ciências pela Universidade Federal de São João Del-Rei - Campus Centro Oeste (UFSJ). Professora Universitária (FACULDADE ANHANGUERA) e advogada.

³Mestre e Doutoranda em Direito pela Fundação Universidade de Itaúna (UIT). Professora Universitária (FACULDADE ANHANGUERA).

requires special attention, since an ommissive stance can generate discomfort among the population towards the constitutional text. With the intention of providing effective protection on this matter, the structural process emerges, focusing on so-called structural disputes and promoting reforms in large institutions, with a direct impact on society. In order to analyze the research object and the application of the structural process model, we use the study of a practical case, known as the “Coal ACP”. Thus, through a critical approach, comparative, interpretative and systematic analyses, it is concluded that the structural process model, from a democratic perspective, provides the opportunity for effective participation of those interested in the construction of provision in collective demands, especially those relating the implementation of public policies.

KEYWORDS: structural process; judicialization; public policy; ACP do carvão; democratic process.

1 INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos, o desenvolvimento da tese sobre os Processos Estruturais tem ganhado força no cenário do Direito Processual Civil brasileiro. A referida tese discorre sobre a necessidade de adequar as ferramentas jurisdicionais para implementação de políticas públicas. Tal fato se deve ao impacto que a jurisdicionalização dos direitos sociais e garantias fundamentais exige uma prestação imediata do Estado, que muitas vezes se omite e falha em cumpri-los, seja por inviabilidade econômica ou, até mesmo, por falha legislativa.

Isto posto, para tratar os direitos sociais e garantias fundamentais, o processo judicial deve se adaptar. Impasses podem ser encontrados no ordenamento jurídico vigente, a fim de prejudicar a evolução do processo judicial, a dificuldade política é um deles. Muito se discute sobre a legitimidade democrática que tem o Poder Judiciário para atuar no campo dos Processos Estruturais e as principais questões pautam-se no ativismo judicial, por meio da alegação de que o Poder Judiciário, na figura do juiz, estaria se apropriando de uma postura invasiva em relação às determinações dos demais poderes. Entretanto, muitas dessas críticas não são necessariamente sobre o papel do juiz na tutela dos direitos fundamentais, visto que, na grande maioria das vezes o argumento está baseado na ideia tradicional/liberal do processo. Finda-se assim, a necessidade de superá-la.

Neste cenário, os processos estruturais são introduzidos para que possam contribuir no debate, que geralmente é polarizado, ou seja, como deve ser desempenhado o papel do judiciário, na figura do magistrado, no que concerne à implementação de políticas públicas. O objeto de estudo dos processos estruturais são os denominados litígios estruturais, que discorrem sobre como uma determinada estrutura funciona e como suas ações acabam por impactar a vida da sociedade. São casos complexos, no qual será necessário um diálogo interdisciplinar para que seja possível reformar a estrutura de instituições de grande porte, que compõem a estrutura do Estado. Ainda, além de complexos, os Processos Estruturais são multipolares, com diversos agentes dotados de

interesses múltiplos, mas que dizem respeito ao mesmo litígio. É válido salientar que esse tipo de processo judicial se difere dos tradicionais, uma vez que não se preocupa com material indenizatório, tendo como enfoque, a reforma estrutural daquela instituição de grande porte, de forma a projetar suas ações para o futuro.

Com o objetivo de sistematizar o estudo do objeto de investigação proposto, em um primeiro momento, a pesquisa apresentará um estudo acerca do processo estrutural e dos denominados litígios estruturais. Somado a isso, será realizada uma análise acerca dos principais desafios para a implementação da sentença no âmbito da litigiosidade estrutural. Por fim, a pesquisa oferta um estudo de caso, conhecido como a ACP do Carvão, com o objetivo de analisar medidas estruturais que podem auxiliar a implementação e efetivação de políticas públicas.

Importa citar, ainda, que a escolha do tema se justifica em razão da sua relevância teórica, prática e atualidade, especialmente por se tratar de um estudo destinado a analisar o processo coletivo sob a perspectiva do processo estrutural para efetivação de políticas públicas. Importa mencionar que a pergunta problema que a pesquisa objetiva responder é: O modelo de processo estrutural é um mecanismo apto a efetivação de políticas públicas no âmbito do direito brasileiro? Para responder a referida pergunta-problema, o presente ensaio contou com a contribuição de diversas fontes do direito processual nacional e internacional, em especial, as obras de Sérgio Cruz Arenhart, o marco teórico que direcionou a pesquisa. Ademais, o presente trabalho se desenvolveu no método de revisão de bibliografia, além de abordar o estudo de caso sobre a “ACP do Carvão”.

2 O PROCESSO JUDICIAL DE CARÁTER ESTRUTURAL COMO INSTRUMENTO DE TUTELA DO DIREITO MATERIAL

A Constituição da República de 1988 é a norma superior do ordenamento jurídico brasileiro, que se propôs instituir o Estado de Direito e estruturar o Estado, com regras básicas para promoção de uma sociedade livre, justa e solidária. Fruto de um processo de redemocratização após vinte e um anos de ditadura militar, a Carta se voltara a cumprir objetivos que culminaram em seu apelido como a Constituição Cidadã⁴. Tais objetivos, projetados nesse contexto democrático, apresentam direitos e garantias fundamentais dotados de princípios jurídicos para que a sociedade, através de suas instituições, possa resolver conflitos e divergências.

Nesse momento, os referidos princípios constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais, se mostram dotados de valores ambíguos, passíveis de interpretações muito amplas

⁴Nesse sentido, afirma Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira que: “A Constituição deverá ser compreendida, fundamentalmente, como a interpretação e a prefiguração de um sistema de direitos fundamentais” (2016, p. 48).

com a projeção de uma carga simbólica⁵, que acaba em prejudicar a efetividade daquele dispositivo no momento da prestação de tutelas coletivas. O mesmo impasse foi identificado por Owen Fiss, no ordenamento jurídico norte-americano, onde o autor sustenta a necessidade de agir perante tal ambiguidade, através de significados específicos e definições aos seus respectivos conteúdos operacionais (2004). Assim, os juízes podem contribuir para o presente fórum público de atribuição de valores aos dispositivos constitucionais, por meio da adjudicação.

Em nota de rodapé integrada à sua obra *The Law as It Could Be*⁶, Owen Fiss define o termo adjudicação como “a atividade realizada pelo Judiciário na solução de conflitos”⁷. Em outras palavras, o juiz pratica adjudicação, no momento em que julga um determinado caso, com a aplicação de determinada norma, de acordo com aquele caso concreto. No sentido de acreditar que valores constitucionais não devem ser totalmente assegurados, sem que a estrutura da sociedade seja mudada, Owen Fiss sustenta que a adjudicação é uma forma de promover uma reforma estrutural. Nas palavras do autor:

A reforma estrutural é baseada na noção de que a qualidade de nossa vida social é afetada de forma significativa pela operação de organizações de grande porte e não somente por indivíduos, agindo dentro ou fora dessas organizações. É também baseada na crença de que os valores constitucionais norte-americanos não podem ser totalmente assegurados sem que mudanças básicas sejam efetuadas nas estruturas dessas organizações. (FISS, 2004, p. 27).

A partir do conteúdo supracitado, Owen Fiss apresenta dois grandes elementos que transparecem ao leitor a ideia sobre como a reforma estrutural pode contribuir na implementação dos valores constitucionais, quais sejam: (i) o fato de existir uma burocracia estatal, e ainda, (ii) uma crença sobre a impossibilidade de tutelar valores constitucionais, sem que ocorra uma reforma nas organizações envolvidas (FISS, 2004). De prontidão, a burocracia estatal é exposta como um elemento a ser combatido pelo Judiciário, uma vez que prejudica a efetividade de garantias já postuladas pela Constituição⁸. A intenção aqui, portanto, é adaptar os procedimentos tradicionais burocráticos para uma nova realidade, na qual a estrutura das referidas organizações deverá ser reestruturada.

⁵A expressão “carga simbólica” deve ser compreendida no contexto de uma norma jurídica que sofre com a hipertrofia de sua função política em detrimento de sua função jurídica. Na visão de Marcelo Neves, ter características simbólicas não é algo totalmente pejorativo. A objeção está na desproporção que a ideologia geradora daquele texto legal se encontra, entre uma situação de hipertrofia do sentido político que aquele texto tem, e o devido sentido jurídico que o texto deveria ter para ser constituído como tal (NEVES, 2011).

⁶Obra do ano 2003, traduzida em 2004 por Carlos Alberto de Salles pela Editora Revista dos Tribunais, sob o título de UM NOVO PROCESSO CIVIL: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade.

⁷De acordo com Fiss, “Adjudication é a forma usual na literatura de língua inglesa para designar a atividade realizada pelo judiciário na solução de conflitos”. Contudo, o leitor não deve se equivocar ao associar o significado da palavra traduzida na língua portuguesa, pois nessa última, o termo adjudicação corresponde à diligências comuns nas relações de posse e propriedade (FISS, 2004).

⁸Nesse sentido, o autor aponta que: “A reforma estrutural reconhece o caráter verdadeiramente burocrático do Estado, adaptando formas de procedimentos tradicionais para a nova realidade social” (FISS, 2004, p. 27).

No tocante à crença identificada pelo autor, sobre o impasse encontrado na tutela de direitos sociais e garantias fundamentais, apesar de ter sido colocada no contexto norte-americano, é de fácil constatação como a figura do Estado no Brasil é impactada do mesmo modo. Isto posto, ao considerar as raízes liberais do processo civil brasileiro, no qual a atuação do juiz se limitaria aos dispositivos legais previamente codificados, é possível constatar que o fenômeno da pluralidade interpretativa, advindo da adjudicação, não havia sido devidamente estabelecido, uma vez que o único caminho visto como democrático era justamente o de subordinação à legislação escrita.⁹

Entretanto, o surgimento de demandas sociais influenciadas por fatores externos, econômicos e sociais fizeram com que o limite de atuação e influência do Estado fosse expandido (OSNA, 2017, p. 178-181). Essa expansão exigiu que a esfera pública se apropriasse de uma postura mais incisiva, no que se refere a questões em que há direitos indisponíveis e/ou difusos envolvidos. Assim, de acordo com Ovídio Baptista da Silva, esse crescimento avassalador vai de encontro ao monopólio da produção e aplicação do direito (2000, p. 23).

Ao considerar que o monopólio da produção e aplicação do direito – tanto em nível Legislativo, quanto em nível do Poder Judiciário – está nas mãos do Estado, é possível levantar questionamentos sobre como deve ser e como tem sido a atuação do poder público junto às políticas públicas ou, até mesmo, ações afirmativas com o objetivo de prestar condições para implementação de direitos sociais.¹⁰ Ainda, indaga-se sobre a necessidade de reestruturar as ferramentas estatais, com o objetivo de criar condições que vão permitir uma atuação legítima e promissora.¹¹ Contudo, o fato de que uma devida prestação de direitos e garantias fundamentais não tenha sido efetiva, colabora para um estado de “mal-estar” dos cidadãos para com as instituições do poder público e, em um grau mais acentuado, de parte da sociedade para com o texto constitucional.

Uma Constituição, como a Constituição Federal de 1988, projeta em si o que a sociedade ainda não é, de fato. Em 1789, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão estabelecia uma liberdade e igualdade formal, ao considerar que “todos nascem livres e iguais”, entretanto, a sociedade pela qual o referido dispositivo seria aplicado se encontrava justamente desigual (VIEIRA, 2018). Diante o exposto, finda-se um lapso temporal entre o que é projetado pela

⁹Sobre a condição cultural pela qual o Processo Civil brasileiro foi inserido, Gustavo Osna sustenta: “(...)esse pano de fundo levou à afirmação de dois itens gerais: (i) a prevalência rigorosa da legislação escrita, procurando colocá-la como limite intransponível da atividade do julgador; e (ii) a polarização subjetiva das posições jurídicas, culminando em litígios que contrapunham órbitas individuais claramente definidas” (OSNA, 2017, p. 177-202).

¹⁰Assim, ao considerar que a condição cultural Liberal, enraizada no Processo Civil brasileiro, deve ser reestruturada, é possível se apropriar do pensamento de Oscar Vilhena Vieira, no que concerne ao protagonismo estatal: “Se num regime constitucional em que haja prevalência de direitos negativos o Estado será mínimo, num regime constitucional no qual sejam reconhecidos os direitos à educação, saúde, previdência e assistência social, o Estado terá que ser extremamente ativo para dar conta das tarefas que lhe foram determinadas pela Constituição.” (VIEIRA, 2018, p. 107, 2018).

¹¹Nesse sentido, Gustavo Osna questiona: “Ao exigir um poder público mais ativo à comunidade, não seria necessário recompor também os mecanismos que permitem sua atuação? Há capacidade estrutural para o desempenho dessas tarefas? Como criar condições materiais para assegurar legitimidade ao agir estatal?” (OSNA, 2017, p. 180).

Constituição e o caminho pelo qual a sociedade irá percorrer, rumo ao que foi projetado. Todavia, o transtorno surge quando tais promessas acabam em não serem devidamente cumpridas, ou melhor, efetivadas. Para tanto, o Estado deve se desdobrar em promover formas de efetivá-las. Sobre o tema, o constitucionalista Oscar Vilhena Vieira elucida que:

(...) os autores dividiram as constituições nas seguintes categorias: constituições fortes são aquelas que prometem muito e entregam o que prometem; constituições modestas prometem pouco e também entregam o prometido; do outro lado do espectro encontram-se as constituições falsas, que prometem muito e entregam pouco; e, por fim as constituições fracas que nem prometem, nem entregam. (VIEIRA, 2018, p. 111).

Portanto, é válido sustentar que não é o objetivo da presente investigação responsabilizar o texto constitucional, nem mesmo, o processo da Constituinte de 1988. Toda a exposição supracitada, almejou evidenciar o ônus do não cumprimento dos direitos sociais e das garantias fundamentais devidamente estabelecidos. No entanto, frente à grande tarefa incumbida ao Estado, para tutelar sobre tais matérias, surgem questionamentos acerca da figura do juiz e as atribuições do Poder Judiciário.

3 DESAFIOS PARA A IMPLEMENTAÇÃO DA SENTENÇA NOS LITÍGIOS DE REFORMA ESTRUTURAL

As principais críticas, por aqueles que resistem à reforma estrutural, aparecem quando supostamente identificam uma atuação invasiva perante os limites impostos pela separação dos poderes.¹² A lógica sustentada é exposta como se o Judiciário estivesse na posse de um monopólio interpretativo dos valores públicos da Constituição (FISS, p. 26, 2004). A principal acusação que paira pelo Judiciário é o tão falado “Ativismo Judicial”. Sobre o referido conceito, Lenio Luiz Streck, Clarissa Tassinari e Adriano Obach Lepper vão sustentar que:

(...)o ativismo é gestado no seio do sistema jurídico. Trata-se de conduta adotada pelos juízes e tribunais no exercício de suas atribuições. Isto é, a caracterização do ativismo judicial decorre da análise de determinada postura assumida por um órgão/pessoa na tomada de uma decisão que, por forma, é investida de juridicidade. Com isso, dá-se um passo que está para além da percepção da centralidade assumida pelo Judiciário no atual contexto social e político, que consiste em observar/controlar qual o critério utilizado para decidir, já que a judicialização, como demonstrado, apresenta-se como inexorável (STRECK; TASSINARI; LEPPER, 2015, p. 57).

¹²Sobre a matéria, Marina Ferraro sustenta: “Aqui não se parte da ideia de que, ao lidarem com os “novos litígios”, juízes e tribunais estariam intervindo no espaço do Legislativo ou do Executivo, pois falar em intervenção pressupõe que cada uma das instituições possui campos próprios, previamente delimitados. Intervir, no sentido que é empregado nesse contexto, quer dizer exatamente uma interferência no que é do outro. Enfim, a própria ideia de intervenção tem um sentido bastante específico (não é “mera” opção terminológica): intervir é atuar em um campo que não lhe é próprio, o que guarda relação com certa noção subjacente de democracia e de “separação de poderes”. Para tanto, ver: FERRARO, Marcela Pereira. **Do processo bipolar ao processo coletivo-estrutural. Universidade Federal do Paraná**, 2015, Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais. p. 34.

Isto posto, é possível afirmar que falar sobre o “Ativismo Judicial” será como identificar uma invasão da vontade dos próprios magistrados, no desfecho das decisões jurisdicionais (ABBOUD, 2015. p. 21-47). Acontece que, no âmbito do Processo Estrutural, não há que se falar em ativismo, visto que as ferramentas de reforma estrutural seriam utilizadas apenas para superar a dificuldade procedimental encontrada na implementação de políticas públicas. Ademais, a reforma estrutural deve ser compreendida, como uma alternativa perante a inércia do Poder Legislativo em tratar litígios estruturais, ou seja, pela negligência legislativa.

Nesse sentido, em relação à indagação acerca dos limites entre as determinações de cada um dos três poderes, pode-se afirmar que, logo nas primeiras exposições sobre a temática que envolve a reforma estrutural, Owen Fiss deixa claro que os juízes não detêm o referido monopólio, mas, ao mesmo tempo, não há motivos para que eles permaneçam silenciados, uma vez que podem contribuir para as discussões e debates dispostos. Ora, se “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, conforme artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), tem-se, de forma expressa, o direito à tutela jurisdicional efetiva e, portanto, uma preocupação pelo Judiciário atrelada a efetividade da execução de determinada sentença que verse sobre direitos e garantias fundamentais.

Apesar de escrever na realidade da Argentina, o pensamento de Francisco Verbic (VERBIC, 2020, p. 403-424), um grande processualista com base na *Universidad Nacional de La Plata*, contribui para a presente pesquisa, no que concerne às questões sobre a efetividade dessas medidas estruturais. Em sua obra, Verbic apresenta dois tipos de dificuldades pela qual os litígios de reforma estrutural vão enfrentar, quais sejam: a (i) dificuldade política e a (ii) dificuldade procedimental. Entretanto, no presente ensaio, será apropriado apenas o conceito de dificuldade política, uma vez que a segunda foi escrita apenas no contexto argentino. Sendo assim, Verbic sustenta que a dificuldade política se encontra justamente na legitimidade democrática que tem o Poder Judiciário para atuar na execução de sentenças de caráter estrutural. Os referidos obstáculos encontrados, se dão em virtude da crença em volta da suposta intervenção que a execução de uma sentença de natureza estrutural terá, perante os outros poderes.¹³

Contudo, o autor garante que as decisões tomadas em sede de litígios de reforma estrutural acabam em ser diferentes, em relação aos demais ramos do Estado, pois vão se desdobrar em discutir, de forma igual, o caso concreto em termos estritamente jurídicos, com o afastamento de

¹³Nesse sentido, Francisco Verbic diz: “Trata-se de uma dificuldade que denomino “política” e entendo que deve ser analisada partindo de duas premissas. A primeira é o lugar que tem os processos coletivos no contexto da dinâmica do poder estatal. A segunda, estreitamente relacionada com a anterior, é a legitimidade democrática que tem o Poder Judiciário para atuar nesse campo (apesar de que seus membros não são eleitos pelo sufrágio popular). (VERBIC, 2020, p. 3).

qualquer ação que tenha traços políticos.

4 PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DO PROCESSO ESTRUTURAL

Com a incorporação de direitos sociais no ordenamento jurídico brasileiro, sua apreciação pelo Judiciário acabou em se tornar essencial e indispensável. A exigibilidade da prestação desses direitos pelo Estado, possibilitou a viabilidade de exigi-los pelas vias judiciais. O questionamento gira em torno da efetividade das sentenças que envolvem tutelas coletivas sobre o referido direito material. Nesse momento, o Processo Estrutural surge como uma alternativa aos debates, potencialmente polarizados, sobre a implementação de políticas públicas. O ponto principal, está na necessidade de adequar o direito processual, para uma realidade paralela, visto que o processo judicial tradicional não comporta uma adequada discussão sobre políticas públicas (ARENHART, 2017, p. 423-448).

A temática que envolve a discussão sobre Reforma Estrutural e/ou Processo Estrutural tem origem datada dos anos 50 e 60, nos Estados Unidos. De acordo com Owen Fiss, o tema surge como gênero de litígio constitucional (FISS, 2004, p. 27). O caso em questão, qual seja o *Brown vs. Board of Education*, passou pela Suprema Corte norte-americana e chamou atenção quando a corte dispôs de grande esforço para colocar em prática o que havia sido decidido. Em síntese, o que havia sido tutelado no caso *Brown vs. Board of Education*, nada mais era que a transformação do sistema escolar norte-americano – que segregava alunos pela cor da pele – em um sistema unitário e, por consequência, não-racial. Para que a prestação da tutela fosse satisfatória, foi exigido uma grande reforma organizacional, com intervenções para reestruturar organizações de grande porte daquele seguimento.

O fim daquele sistema dualista/racial levaria um tempo e, nesse sentido, o juiz se mostrou como encarregado pela reconstrução do sistema educacional, no que tange ao direito material que havia sido lesado. Ainda, um ano após a primeira decisão sobre o caso *Brown vs. Board of Education*, a Suprema Corte percebeu que a tarefa de reformar a estrutura do sistema educacional norte-americano não seria simples e fácil. Surge então, o *Brown vs. Board of Education II*, no qual os juízes de instâncias mais baixas passaram a atuar em suas respectivas regiões, com enfoque nas particularidades de cada uma (FISS, 2004, p. 29-32).

Perante as diversas medidas estruturais tomadas pelos magistrados no caso *Brown vs. Board of Education*, constata-se que a adoção dessas ferramentas no processo judicial contribui, de forma significativa, para a implementação de políticas públicas. Contudo, para que um processo judicial seja enquadrado na modalidade estrutural, e com isso usufrua de suas ferramentas procedimentais,

observa-se o preenchimento de alguns requisitos.

O modelo de processo judicial brasileiro é formado a partir de uma perspectiva dualista, com a divisão de polos – autor(es) e réu(s) – bem definidos. O próprio processo coletivo, nas palavras de Sérgio Cruz Arenhart, “abstrai as pessoas envolvidas em um litígio metaindividual e individual de massa” (ARENHART, 2017, p. 423-448). Diante disso, surge a sensação do processo coletivo brasileiro ser nada mais que um processo individual, com sujeitos específicos que, para Arenhart são dotados de uma “legitimidade extraordinária”.

Por outro lado, essa lógica dualista presente em demandas judiciais de direito privado não se faz presente quando o objeto é de direito público, mais especificamente, quando trata-se de implementação de direitos fundamentais. Se na primeira hipótese o dualismo pode ser observado, tanto nos polos da ação quanto nas considerações do juiz – sobre quem está certo e errado –, na esfera do direito público isso não acontece. Quando o direito a ser tutelado versa sobre direitos sociais e garantias fundamentais, acaba sendo impossível proporcionar um tratamento em que ocorra a polarização entre as partes que estão a pleitear sobre a prestação daquele direito e as partes que estão a resistir contra o mesmo direito. Os direitos fundamentais já são, por si só, garantias constitucionais multifacetadas.

Entretanto, o que pode ser inserido na discussão são subgrupos com interesses diversos, ou até mesmo um diálogo sobre como será implementada aquela determinada ação afirmativa, para garantir aquele direito material. Se por um lado, a tradição liberal do processo se mostra focada em processos de negociação e mediação, na controvérsia estrutural o juiz seria a figura dominante na organização e direcionamento do caso, onde ele mesmo se faria do apoio não apenas das partes e de seus respectivos advogados, mas de uma ampla gama de pessoas de fora, sejam eles: mestres, técnicos, especialistas, entre outras instituições do poder público (CHAYES, 1975, p. 34). Daí surge, uma das principais características sobre o Processo Estrutural, a multipolaridade.

Para além de multipolar, o Processo Estrutural tende a ser dotado de complexidade, visto que a função do magistrado não irá se encerrar no ato da sentença. Litígios estruturais serão tratados de forma “continuada”, ou seja, de uma forma gradual e duradoura com a possibilidade de revisão do conteúdo na execução, caso não tenha sido satisfatório (CHAYES, 1975, p. 47). Tendo em vista que litígios estruturais são complexos, a sentença que se propor a tratá-lo não poderá ser imutável, sempre com a possibilidade de adaptar o objeto e o procedimento. Ademais, salienta-se que esse modelo processual não resolve problemas do passado, mas sim procura tratar não só o efeito que aquele litígio provocou, mas principalmente sua causa (DIDIER JR, 2020. p. 45-81) O objetivo de um processo judicial de caráter estrutural está na reforma institucional necessária, que será feita a longo prazo, na tentativa de que com a reforma, aquele litígio não apareça novamente. Finda-se

assim, o Processo Estrutural como um processo eminentemente prospectivo.

Na tentativa de ilustrar ao leitor da presente pesquisa, o caso Holt vs. Sarver poderá evidenciar o conteúdo supracitado. Em suma, o caso Holt vs. Sarver se desdobrou em reformar o sistema prisional do estado americano do Arkansas. A iniciativa partiu de um juiz de primeira instância que, no uso de suas atribuições, declarou a inconstitucionalidade de todo o sistema prisional daquele estado, com a alegação de ferir diversos direitos sociais e garantias fundamentais (DIDIER JR, 2020. p. 45-81). Contudo, nenhuma ação pretérita fora analisada, o objetivo foi reformar aquela institucional de grande porte de forma prospectiva.

5 MEDIDAS ESTRUTURAIS COMO CATALISADORAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS: REFLEXÕES A PARTIR DA ACP DO CARVÃO

O presente trabalho tem como objetivo contribuir nas discussões acerca da tese do Processo Estrutural, principalmente no ordenamento jurídico brasileiro. Sendo assim, é possível observar uma série de casos no Brasil que dispõe de medidas estruturais em seus trâmites. Nesse momento, será apresentado um caso pontual que versa sobre uma mesma vertente, com a intenção de promover formas de proteger o direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, termos estabelecidos pelo texto constitucional¹⁴. Dessa forma, Sérgio Cruz Arenhart elucida:

Na proteção do meio ambiente, também o Judiciário tem-se mostrado sensível às particularidades das situações examinadas, admitindo certa adaptação dos princípios do processo clássico. Muitas decisões em ação coletiva ambiental têm imposto a obrigação de sujeitar qualquer modificação na área afetada à prévia manifestação (ou orientação) do órgão ambiental competente, ou ainda a de condicionar a prática de certos atos com repercussão ambiental à prévia autorização do órgão de fiscalização ambiental (2017, p. 74).

Demonstrada a relevância em discorrer sobre o Processo Estrutural no panorama do direito ambiental, será possível compreender a presente temática, por meio da análise de um caso prático. Assim, a promoverá a análise da Ação Civil Pública do carvão em Criciúma/SC. A cidade catarinense de Criciúma é dotada de grande relevância no cenário carvoeiro do país. Considerada como a “capital nacional do carvão”, Criciúma se desenvolveu economicamente a partir da extração desse minério, principalmente nas décadas de 70 e 80 (ZAPPELINI, 2021). O seu subsolo abriga uma das maiores reservas minerais do país, o que oportunizou a criação de empregos e investimentos.

Por sua vez, a exploração desses recursos naturais ao longo do tempo culminou em danos

¹⁴“Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 1988).

ambientais expressivos. De acordo com dados divulgados pelo Ministério Público Federal (MPF), em um documentário intitulado como “Marcas do Carvão” sobre a história da Ação Civil Pública (ACP) nº 93.8000533-4, foram pelo menos cento e vinte anos de exploração e mais de seis mil hectares de devastação ambiental, o que resultou em três rios contaminados com minérios (rios Araranguá, Tubarão e Urussanga, além das Lagoas Santo Antônio, Imaruí e Mirim) (CANAL MPF, 2021).

Nessa conjuntura, em 1993 o Ministério Público Federal ajuizou a referida Ação Civil Pública em face da União e das mineradoras, no âmbito da Justiça Federal. O resultado pretendido era que os réus promovessem um projeto de recuperação da área degradada e, somado a isso, a execução. Entretanto, foi só no ano de 2000 que, o então Juiz Federal, Paulo Afonso Brum Vaz proferiu sentença determinando aos réus a obrigação de apresentar um plano de recuperação da região, no prazo de seis meses, para execução no prazo de três anos.¹⁵

Dentre os agentes que configuraram o polo passivo da Ação Civil Pública estão: (i) as mineradoras, (ii) os sócios das mineradoras e (iii) a União. Tendo em vista o dispositivo constitucional do art. 225 da CF/88, onde está disposto que o Poder Público tem o dever de defender e preservar o meio ambiente, a União acabou em ser incluída por omissão. As mineradoras foram as responsáveis diretas pelo objeto da ação, contudo, os sócios acabaram sendo incluídos pois se beneficiaram da exploração do minério. Nesse momento, já é possível extrair uma característica fundamental para configuração de um Processo Estrutural, qual seja a *multipolaridade*. Entretanto, após interposição de diversas apelações, os sócios acabaram excluídos da responsabilidade.

Ainda, sobre os trâmites do processo, é válido citar que a sentença resultou em multa coercitiva, exigiu que as carboníferas adequassem suas atividades às normas vigentes no prazo de sessenta dias, assim como, delegou aos órgãos de proteção ambiental a tarefa de apresentar um relatório circunstanciado de fiscalização de todas as minas em atividade naquela região, o que demonstra o alto grau de *complexidade* do litígio. Por fim, o Ministério Público Federal foi designado para refutar o plano de recuperação ambiental que estava para ser apresentado. Foram interpostos recursos especiais, com o intuito de “rearranjar a responsabilidade de cada um dos condenados e definir com maior precisão a sua extensão”, além de embargos de declaração e um recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal, que acabou não sendo admitido (ARENHART, 2015, 211-219).

¹⁵Em artigo intitulado “Processos Estruturais no Direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão”, Sérgio Cruz Arenhart informou que, de acordo com a sentença proferida pelo juiz, o plano de recuperação deveria contemplar: “(...) todos os itens assinalados no PROVIDA-SC, com cronograma mensal de etapas a serem executadas, e executar dito projeto no prazo de 3 (três) anos, contemplando as áreas de depósitos de rejeitos, áreas mineradas a céu aberto e minas abandonadas, bem como o desassoreamento, fixação de barrancas, descontaminação e retificação dos cursos d’água, além de outras obras que visem amenizar os danos sofridos principalmente pela população dos municípios-sede da extração e do beneficiamento” (ARENHART, 2015, p. 211-229).

O Ministério Público Federal acabou dando início à execução provisória da sentença, que contou com quatro fases de cumprimento. A primeira fase, objetiva a coleta de informações que contribuíssem na adoção de medidas mais concretas, capazes de enfrentar a complexa tarefa da reparação ambiental. Já na segunda fase, o MPF consolidou uma estratégia para resolver o problema, qual seja, a parceria no processo com sua assessoria técnica que, com as informações trazidas pela mesma, conseguiram identificar quais medidas deveriam ser tomadas por cada uma das réus.

Por sua vez, na terceira fase, o plano/projeto de atuação na reparação ambiental foi apresentado pelos réus. O plano seguiu uma padronização previamente exigida pelo Ministério Público Federal, com o intuito de que o referido órgão tivesse controle da maneira em que seria executada a reparação do dano. Ainda, nessa fase da execução provisória da sentença, foi estabelecido um Grupo de Assessoramento Técnico do Juízo – GTA, composto por técnicos que tinham como função a propositura de estratégias e técnicas para a satisfação do que havia sido pleiteado. O GTA, legitimado pela “proposta de indicadores ambientais e plano de monitoramento para as áreas degradadas pela mineração de carvão no Estado de Santa Catarina”, promoveu a elaboração de relatórios técnicos que monitoravam como estava ocorrendo a implementação das medidas de redução dos impactos ambientais.¹⁶ Tal fato, contribuiu para que 73% das áreas degradadas, passassem a ter um cronograma de atividades para a recuperação ambiental com prazo definido. Tendo em vista o conteúdo exposto, observa-se que a tarefa de defender e preservar um meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações, elucida o caráter prospectivo que a referida execução de sentença possui.

Sérgio Cruz Arenhart afirma que a quarta fase do cumprimento da sentença está em execução atualmente, ocasião em que se procura a efetiva implementação dos cronogramas fixados na terceira fase (ARENHART, 2015, 211-219). Essa implementação tem ocorrido com uma “execução principal” que tem ramificações sobre outros procedimentos de implementação da decisão judicial específicos em relação aos diferentes réus.¹⁷ De acordo com informações divulgadas pelo Ministério Público Federal, já somam 400 milhões de reais aplicados nas atividades de recuperação e estima-se que sejam investidos aproximadamente 1 bilhão de reais. O MPF continua ativo e acompanhando todos os processos para garantir que a demanda seja cumprida de forma satisfatória.

Diante tal exposição, o emblemático caso da “ACP do carvão” pode contribuir para uma evolução técnica no processo brasileiro, com ferramentas mais eficazes para tutela de políticas

¹⁶Para acessar os relatórios na íntegra: < <http://acpcarvao.com.br/login/index.php>>. Acesso em: 28/09/2023.

¹⁷O cumprimento da sentença se objetiva a recuperar: “a) 5.098 hectares (distribuídos em 217 áreas); b) 818 bocas de mina abandonadas; [e] c) os recursos hídricos de três bacias hidrográficas (bacias dos rios Araranguá, Urussanga e Tubarão), incluindo as águas subterrâneas” (FERRARO, 2015. p. 39).

públicas, por meio da reforma de grandes instituições que parecem intocáveis.¹⁸ O diálogo entre as partes foi crucial para a promissora execução que pode ser observada em Criciúma/SC. Tal fato, deve-se ao diálogo entre as partes sem a figura do juiz, para que seja possível uma visão exata da dimensão dos problemas que cada um enfrenta, além das contribuições técnicas essenciais para um olhar preciso sobre o caso.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo se voltou a discutir sobre a tese dos Processos Estruturais, como forma de revisitar os principais pontos sustentados pela doutrina. Para tanto, foi necessário partir das origens teóricas e práticas sobre a temática com Owen Fiss e entender como foi executado o caso *Brown vs. Board of Education*. Assim, criou-se um solo fértil de fundamentação para possibilitar que vários processualistas brasileiros discorressem sobre o tema.

Dessa forma, foi exposta a burocracia estatal como um dos principais obstáculos encontrados na implementação de políticas públicas, assim como a tradição liberal do processo judicial, limitadora da atuação do magistrado ao conteúdo da “letra da lei” e dificultadora da efetividade das tutelas que versam sobre políticas públicas. Entretanto, não foi defendido na presente pesquisa, que o juiz deva ultrapassar os limites jurisdicionais a fim de agir de acordo com seus próprios princípios. Pelo contrário, no ato de adjudicação – definido por Owen Fiss como o processo social em que os juízes dão significados aos valores públicos – os magistrados continuam subordinados aos dispositivos legais, embora possam contribuir para o presente fórum público de atribuição de valores aos dispositivos constitucionais.

Isto posto, uma parte da comunidade acadêmica considera o magistrado, que atua dessa maneira, como um juiz atuante pelo “ativismo judicial”, além de desrespeitar a separação dos poderes. Nesse momento, é válido elucidar que os juízes não terão o monopólio interpretativo dos princípios constitucionais, mas também não seria vantajoso afastá-los das discussões e debates. Dessa forma, ao levar em consideração a expansão da figura do Estado – influenciada pelo surgimento de demandas sociais em funções de uma série de fatores externos, econômicos e sociais

¹⁸Sobre grandes instituições que parecem intocáveis, Gustavo Osna pode contribuir no presente estudo de caso, ao discorrer sobre instituições que são relevantes culturalmente para a sociedade e que são consideradas importantes demais para sofrerem sanções muito expressivas. Ao levar em consideração o fato de que as empresas carvoeiras geram uma quantidade massiva de empregos e, por consequência desenvolve a economia da cidade, seria possível fazer uma analogia ao termo “too big to fail”. A expressão “*too big to fail*” vem da realidade norte-americana onde ganhou muito impacto na crise do *subprime*. De acordo com Gustavo Osna: “diante da importância de determinada instituição para o equilíbrio econômico e social, os eventuais malefícios decorrentes de sua bancarrota seriam incomensuráveis e deveriam ao máximo ser evitados; a relevância e a capilaridade de suas atividades tornariam a entidade “grande demais para quebrar” (OSNA, 2017, p. 177-202).

da história –, a esfera pública se viu obrigada a atuar de uma forma mais incisiva, no que se refere a questões que envolvem direitos sociais e garantias fundamentais.

Em busca de uma tutela efetiva, a jurisdição deve atuar com medidas estruturais para concretização de valores públicos. Nesse sentido, a Reforma Estrutural deve ser compreendida como uma alternativa às falhas legislativas que impedem a evolução de direitos sociais. Porém, o juiz não deverá falar pelas minorias, visto que a motivação para fundamentação deve ultrapassar suas crenças pessoais. Por sua vez, as ações do magistrado devem dotar os valores constitucionais de significado.

Foi possível, ao longo da pesquisa, perceber que nos Processos Estruturais, o autor é a vítima, e ele deve estar exposto a um dano futuro, o que transparece seu caráter prospectivo. O professor Sérgio Cruz Arenhart foi o principal referencial teórico da presente pesquisa, visto que suas explanações foram de extrema relevância para traçar a linha de raciocínio. Assim, para o referido autor, os Processos Estruturais contam com a participação de vários sujeitos, pois é um litígio multifacetado, com interesses múltiplos que se inter-relacionam, para além de tratar litígios com alto grau de complexidade. A intenção pretendida com os Processos Estruturais se baseia no reconhecimento do caráter verdadeiramente burocrático do Estado e, com isso, promove formas de procedimentos tradicionais para uma nova realidade. Ademais, com a exemplificação da “ACP do Carvão” em Criciúma, foi possível analisar como os Processos Estruturais são realizados na prática. Finda-se assim, ressaltando a necessidade de o direito processual brasileiro inovar e adaptar as técnicas processuais para tutela adequada dos direitos sociais fundamentais.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. **Processos estruturais no Direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão**. Revista de Processo Comparado. Vol. 2/2015, p. 211-229.

ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo multipolar, participação e representação de interesses concorrentes**. Processos estruturais. Salvador: JusPodivm, p. 423-448, 2017

ABBOUD, Georges; LUNELLI, Guilherme. **Ativismo judicial e instrumentalidade do processo**. In: Revista de Processo, São Paulo. 2015. p. 21-47.

CANAL MPF. **Marcas do Carvão - História sobre ação do MPF contra degradação promovida pela mineração em SC**. Youtube, 23/11/2021. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=SH-J_ic-Jq4 . Acesso em: 10/12/2021

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Devido processo legislativo: uma justificação democrática do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo**. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 48.

CHAYES, Abram. **The role of the judge in public law litigation.** Harv. L. Rev., v. 89, 1975.

COSTA, Susana Henriques da. **A imediata judicialização dos direitos fundamentais sociais e o mínimo existencial. Relação direito e processo.** O processo em perspectiva. Jornadas Brasileiras de Direito Processual, v. 1, p. 345-370, 2013.

DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes; DE OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro.** In: Revista de Processo. 2020. p. 45-81.

FERRARO, Marcela Pereira. **Do processo bipolar ao processo coletivo-estrutural.** Universidade Federal do Paraná, 2015, Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais.

FISS, Owen M. **Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade.** Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MORAIS, Lucas. **“Enxuga gelo”: Despoluição da lagoa da Pampulha tem custo anual de R\$ 32 milhões.** O Tempo, 2021. Disponível em: < <https://www.otempo.com.br/cidades/despoluicao-da-lagoa-da-pampulha-tem-custo-anual-de-r-32-milhoes-1.2513829>> . Acesso em: 10/12/2021.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica.** São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

OSNA, Gustavo. **Nem “tudo”, nem “nada” – decisões estruturais e efeitos jurisdicionais complexos.** In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. Processo Estruturais. Salvador: Juspodivm, p. 177-202, 2017.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil.** v.1. 5.ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. RT, 2000

STRECK, Lenio Luiz; TASSINARI, Clarissa; LEPPER, Adriano Obach. **O problema do ativismo judicial: uma análise do caso MS3326.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 5, n. 2, p. 51-61, 2015

VERBIC, Francisco. **EXECUÇÃO DE SENTENÇAS EM LITÍGIOS DE REFORMA ESTRUTURAL NA REPÚBLICA ARGENTINA: DIFICULDADES POLÍTICAS E PROCEDIMENTAIS QUE INCIDEM SOBRE A EFICÁCIA DESSAS DECISÕES.** Revista de Processo| vol, v. 305, n. 2020, p. 403-424, 2020.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional.** Companhia das Letras, p. 107, 2018.

VITORELLI, Edilson et al. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos.** Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2020, p. 536.

ZAPPELINI, Faustino. **Acervo dos municípios brasileiros.** IBGE, Rio de Janeiro, 1969. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/biblioteca-catalogo.html?id=447149&view=detalhes> . Acesso em: 10/12/2021.