

Data de aprovação: ___/___/___ Data de aprovação para publicação: ___/___/___

REFLEXÕES SOBRE A APLICAÇÃO DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS FACE AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: O DIREITO EM PERSPECTIVA SOB O VIÉS DE MEDIDAS ESTRUTURANTES

Fernando José Quintaneira Ferreira¹
Walber Cunha Lima²

RESUMO

Após a realização de levantamento conceitual do que vem a ser processos estruturais e suas nuances, é feita uma análise das possibilidades de aplicação do processo estrutural - no sistema judiciário brasileiro - por meio do diálogo entre casos práticos de litígios estruturais, técnicas de resolução estruturantes, o Código de Processo Civil Brasileiro (CPC/15) e o Projeto de Lei que versa sobre o tema.

Palavras-chave: Processo estrutural. Processo civil. CPC/15. Ativismo Judicial

REFLECTIONS ON THE APPLICATION OF STRUCTURAL PROCESSES FACING THE CIVIL PROCESS CODE: THE LAW IN PERSPECTIVE UNDER THE BIAS OF STRUCTURING MEASURES

ABSTRACT

After conducting a conceptual survey of structural processes and their nuances, an analysis of the possibilities of applying the structural process in the Brazilian judicial system is carried out through the dialogue between practical cases of structural disputes, structural resolution techniques, the Code of Brazilian Civil Procedure (CPC/15) and the Bills dealing with the subject.

Keywords: Structural process. Civil Procedure. CPC/15. Judicial activism.

¹ Discente do oitavo período do curso de direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: fjqferreira@hotmail.com.

² Professor-orientador. Doutor em Ciências Sociais - UFRN. Docente do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: walber@unirn.edu.br.

1. INTRODUÇÃO

Casos de litígios estruturais têm crescido de forma considerável, no território nacional. Desde ações referentes à mitigação climática³, às demandas envolvendo medidas de melhoramento na campanha contra o COVID-19 em tribos indígenas⁴, como o plano de barreiras sanitárias, decidida – recentemente - pelo Ministro Luís Roberto Barroso.

O problema estrutural é aquele em que uma entidade pública ou privada possui uma estrutura adoentada – enraizada, e que precisa de uma intervenção para que possa agir de forma a colocar aquela situação de desconformidade continuada no seu estado ideal – estruturando aquilo que era um problema institucional.

A relevância social está no fato de haver uma maior proteção aos direitos e garantias fundamentais, além de um respeito ao contraditório e ao devido processo legal. Já a relevância jurídica se entende na resolução mais efetiva de demandas complexas, uma vez que, quando efetivado o planejamento estrutural, o problema inicial não voltará mais a ocorrer, já que a decisão estrutural age no centro da ação.

Dessa feita, o processo estrutural aparece como uma ferramenta para (re)estruturar o cerne do problema e, através da decisão estrutural, reformar a entidade adoentada apresentada no litígio. Muito é dito que o processo estrutural deve ter uma legislação própria, no entanto, alguns acreditam que essa demanda estrutural deve se adequar ao Código de Processo Civil de 2015⁵ (2015).

³ Trata-se da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO 60), onde o Governo Federal responde por não adotar as medidas cabíveis para o funcionamento do Fundo Nacional Sobre Mudança do Clima (Fundo Clima), que fora paralisado desde 2019. Nesta senda, o Governo Federal estaria indo contra a própria Constituição Federal (art. 225) em não preservar o meio ambiente. Portanto, fora apresentada uma inicial descrevendo um quadro completamente inconstitucional no funcionamento do referido instrumento de Política Nacional – tais como a redução dos orçamentos e dotações relacionadas ao controle do desmatamento e ao fomento de formas sustentáveis de produção, por exemplo - fazendo com que o próprio Rel. Min. Luís Roberto Barroso categorizasse a necessidade de providências de natureza estrutural, vide a decisão publicada no DJe-165 em 01/07/2020.

⁴ Na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 709 (ADPF 709 MC/DF), tendo como requerentes a Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) e Partidos Políticos com representação no Congresso Nacional, o objeto da ação diz respeito ao completo descaso da União com as tribos indígenas durante a pandemia do COVID-19. O Rel. Min. Luis Roberto Barroso, em seu voto, pontua que as diretrizes utilizadas para a sua decisão foram: (1) os princípios da precaução à vida e à saúde; (2) a necessidade de diálogo institucional entre o Judiciário e o Poder Executivo, em matéria de políticas públicas decorrentes da Constituição; e (3) a imprescindibilidade de diálogo intercultural, em toda a questão que envolva os direitos de povos indígenas, publicada DJe-84 em 04/05/2021.

⁵ Como as citações da Constituição Federal, dos Códigos e Leis serão recorrentes ao longo do presente artigo, referenciam-se em sua primeira citação.

Através da pesquisa bibliográfica e documental o presente artigo tem como escopo dissecar o processo estrutural e descobrir como ele se enquadra dentro da legislação brasileira. Desse modo, a análise parte da aplicação do método de abordagem hipotético-dedutivo, para reconhecer ou não a eficácia e utilização dentro do CPC/15 (Código de Processo Civil de 2015) do processo estrutural e método tipológico no procedimento, uma vez que diversas amostragens serão observadas para encontrar a resposta dos objetivos traçados.

2. PROCESSOS ESTRUTURAIS: UM BREVE RECORTE SOBRE SEU OBJETO E NATUREZA JURÍDICA

O Direito Processual Civil está em exponencial desenvolvimento e tem sido reformulado constantemente. O salto dado, por exemplo, do Código de Processo Civil de 1973 (1973) para o novo CPC/15 demonstra que o tecnicismo jurídico, muitas vezes, é contrário aos ideais do devido processo legal e, com a ascensão do processo dialogado, pautado na expansão do princípio do contraditório e a cooperatividade entre as partes, há a possibilidade da verdadeira busca pela tutela jurisdicional.

Desse modo, fazendo uma leitura da quebra do paradigma do processualismo clássico, o direito não é mais visto apenas como um conjunto de comandos e de vedações (MARINONI, 2017). Não há mais como concentrar o monopólio das resoluções de lide nas mãos do Estado, pois o avanço dos meios de superação de conflitos por vias extrajudiciais – autotutela, mediação, conciliação e arbitragem - perfazem a vivência jurídica atual.

Outrossim, o Direito Processual Civil pós-CPC/15 celebra a verdadeira democracia, ainda que se tratando de heterocomposição, pois o papel do juiz não é mais o de soberano, afinal, as partes não apenas demonstram o seu entendimento acerca da matéria da demanda, mas também possuem o poder de influenciar diretamente nas etapas processuais – e esse fato, onde há uma postura isonômica entre todos os agentes processuais (art. 6º do CPC/15), não tem correspondente no Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73).

Nessa perspectiva, encontra-se o crescimento de diversas modalidades para litigar na justiça, sejam elas judiciais ou extrajudiciais, e dentre elas está o objeto de estudo do

presente artigo – o processo estrutural, que não possui nenhuma previsão expressa no CPC/15 e, igualmente, carece de lei específica que o conduza.

Desde logo é elementar frisar que - independentemente de haver um cenário mais favorável para a aplicação das demandas estruturais nos dias de hoje - fala-se e, principalmente, atua-se em processos de cunho estrutural de longa data. Entretanto, não havia o estudo e a atenção que o assunto merece ter e, conseqüentemente, carecia de uma aplicação determinante dessa complexa ferramenta processual, o que tem mudado através do trabalho conjunto de especialistas no assunto como Marco Félix Jobim, Sérgio Cruz Arenhart, Fredie Didier Jr, Edilson Vitorelli e Hermes Zanetti Jr, por exemplo.

Isso posto, para um melhor entendimento acerca da aplicabilidade dessa forma de se buscar a justiça, tomando como base os principais entendimentos acadêmicos, é mister realizar, preliminarmente, um apanhado histórico, bem como a chegada desta modalidade processual em âmbito nacional. Da mesma maneira que é fundamental traçar um marco teórico conceitual sobre o que vem a ser os processos estruturais.

2.1. CASO BROWN V. BOARD OF EDUCATION OF TOPEKA E O PIONEIRISMO JURÍDICO

Para começar a compreender e estudar o tema *processo estrutural*, torna-se necessário fazer uma construção de conceitos progressivos, desde a concepção dos litígios estruturais, até a aplicação nos dias de hoje.

Dessa feita, todo esse estudo sobre processos estruturais teve seu início, segundo Owen Fiss (1979, p.1-58), com a *adjudication* (novo modelo de jurisdição) no caso *Brown v. Board of Education of Topeka* em 1954, onde a *structural reform* realizada pela Suprema Corte Norte-Americana se deu na percepção de que era inconstitucional o sistema de segregação racial nas escolas públicas americanas e que seria necessária toda uma reforma na estrutura enraizada do sistema educacional público. Como é reforçado por Arenhart e Jobim (2021, p. 111, tradução própria)⁶:

⁶ Nas palavras do autor: Ésta había adquirido una especial importancia en la vida democrática norte americana, la que no tenía al momento en que la regla “separados pero iguales” cobro legitimidad. [...] Con este argumento, la Corte empezó a definir los hechos relevantes del caso. Cuál ingeniero de materiales, que empieza a proyectar la estructura de cada ladrillo para conseguir un conjunto específico de propiedades, así la corte moldeó en su evaluación de los hechos cada uno de los elementos relevantes de juicio.

Esta (decisão) havia adquirido uma importância especial na vida da democracia Norte-Americana, onde o que faltava no momento da regra de “separados, porém iguais” ganhava legitimidade. [...] Com esse argumento, a Suprema Corte começou a definir os atos relevantes do caso. Como um engenheiro de materiais, que começa a projetar a estrutura de cada tijolo para atingir um conjunto específico de propriedades, desta forma a Corte moldou sua avaliação dos fatos de cada um dos elementos relevantes do julgamento.

Ocorre que, a situação enfrentada por Linda Brown, que era impedida de frequentar a escola próxima à sua casa por ser um local dedicado tão somente a pessoas brancas, não era visto como inconstitucional. Em decisão da mesma Suprema Corte americana cinquenta e oito anos antes, no caso *Plessy v. Ferguson*⁷, as diretrizes segregatórias tornaram-se não apenas aceitáveis, mas constitucionais.

Essa mentalidade de “separados, mas iguais” se enraizou de tal modo que a segregação, nos transportes públicos, se tornaram apenas a “ponta do iceberg” e para modificar esta situação que perdurara cinquenta e oito anos, era importante que a sociedade americana fizesse uma reflexão sobre dois principais pontos: (1) as suas bases culturais, com elevado grau de abominações e racismo estrutural; e (2) a execução correta da Décima Quarta Emenda à Constituição dos Estados Unidos, adotada vinte e oito anos antes da decisão do caso *Plessy v. Ferguson*, que previa a igualdade e proteção aos cidadãos sem qualquer distinção.

Findou-se que em 1954, com o supracitado caso *Brown*, como bem define Bauermann (2012), em que o apelo de Linda Brown para frequentar a escola dada como exclusiva de pessoas brancas não se tratava de uma indenização, meramente por discriminação, mas de tomada de iniciativa para erradicar o mal que a atacava – o ideal de “separados, mas iguais”.

Desse modo, o que classificou o caso supracitado da Suprema Corte norte-americana como um problema estrutural foi justamente a existência de um estado de desconformidade continuada, que feria diretamente a Décima Quarta Emenda à Constituição dos Estados Unidos, onde uma estrutura burocrática adoentada – o sistema dual de escolas, separadas para negros e brancos – se (re) estrutura em um sistema

⁷ A segregação racial tomava conta dos Estados Unidos da América e era inconcebível que negros e brancos utilizassem o mesmo vagão de ônibus, por conta da *Louisiana's Separate Car Act*, fazendo com que os negros pudessem utilizar apenas a parte traseira dos transportes públicos. Homer Plessy cidadão estadunidense classificado como “7/8 branco”, desafiara este sistema e figurou no caso *Plessy v. Ferguson (1896)*, que acabou por legalizar o ideal de *separate but equal*, através da aplicação das Jim Crow Laws, como aduz Jobim (2021). Em outros termos, tornava-se constitucional a segregação racial.

unitário, não segregacionista, após um prolongado planejamento estrutural, como pontua Barros (2020).

Esse planejamento estrutural se deu na forma de delegar funções aos juizes de primeiro grau, para que se espalhassem por todos os estados esse “remédio constitucional” que acabaria com a ideia de que a segregação racial era constitucional.

Todavia, o caso *Brown* causou total antipatia, na sociedade estadunidense, pois, “enfrentar uma cultura mais que centenária numa sociedade não é algo que possa realizar naturalmente” (Jobim, 2021, p. 866). Por conta disso, a Suprema Corte americana não somente estabeleceu diretrizes para os juizes de primeiro grau, mas revisitou a temática em 1955 com o caso *Brown II* para trabalhar com as resistências oferecidas na implantação das mudanças estruturais e fiscalizar o avanço das medidas anteriormente fundadas.

Dessa forma, o caso *Brown v. Board of Education of Topeka* realmente trouxe uma inovação jurisdicional para a sociedade americana e para todo o resto do mundo, que passou a observar as demandas estruturais com maiores detalhes. De tal modo que, conforme entendimento de Bauermann (2012), o Judiciário, na figura da Suprema Corte Norte-Americana, reestruturou, com base constitucional, medidas que estavam em desconformidade continuada, dando um funcionamento correto às políticas públicas mal realizadas pelos governantes.

2.2. MARCO TEÓRICO CONCEITUAL SOBRE “PROCESSO ESTRUTURA

Ao se deparar com o termo “processo estrutural” muito se especula sobre o que vem a ser esta modalidade processual. No entanto, mister definir alguns conceitos basilares do entendimento jurídico para que possamos aprofundar o assunto tratado no presente artigo.

Não obstante, realizar esta conceituação não é uma tarefa simples, visto que até mesmo os estudiosos do assunto não chegam a uma definição universal sobre quais as principais características – essenciais ou dispensáveis – que permeiam as demandas estruturais.

O que se sabe, e nisso todos concordam, é que o processo estrutural advém de um problema estrutural, que Didier (2021) julga ser de categoria sociológica, em que o plano de fatos se encontra em um estado de desconformidade continuada. Nessa perspectiva, o

problema estrutural apontado denota o litígio estrutural, ao passo em que a entidade pública ou privada que se encontra com uma violação sucessiva em seu campo específico de atuação, acaba por constituir práticas inconstitucionais, que só poderão ser resolvidas, de forma consolidada, através de uma remodelagem via decisão estrutural.

Em outros termos, há um entendimento progressivo que se separa em: (1) o problema estrutural, que é a situação em que o objeto encontra-se em completa ilicitude permanente e constante – sem necessariamente alicerçar em um ato ilícito, como aduz Didier, Zaneti e Oliveira (2020, p. 2), mas torna-se imperioso uma reorganização para que o contexto encontre o estado ideal de funcionamento; (2) o litígio estrutural, ao relacionar o problema estrutural a um instituição pública ou privada que é a responsável pelo ato inconstitucional do caso concreto; (3) o processo estrutural, sendo a ferramenta jurídica constitucional, que serve para reparar a medula do problema estrutural, de modo que não volte a acontecer; e (4) a decisão estrutural, momento ao qual se traça as estratégias que vão sanar os problemas apresentados pelo litígio.

Nessa esteira, é significativo entender que durante a graduação, o discente se depara com matérias iniciais, do mesmo modo que "estruturais" no sentido de que montam toda uma base técnica para a elaboração do bom aplicador do direito. Assim, resgatando a Teoria Geral do Processo têm-se o ensinamento de que o processo não é a finalidade, mas sim um meio para se chegar na tutela do direito pleiteado.

Em síntese, o processo é uma ferramenta, uma técnica utilizada para se chegar até o judiciário de forma a litigar, com os dois polos da demanda como partes em busca de uma tutela de direitos – gerando, ao final, um precedente judicial. Este entendimento propedêutico é importantíssimo, pois, ao entender a eficácia e uso do "processo", fica de mais fácil absorção a modalidade estrutural.

2.2.1. Particularidades das demandas estruturais

Passemos a definir características essenciais para discernir o que seria uma demanda estrutural ou não. Segundo o estudo do tema, existem oito principais pressupostos para se enquadrar em uma ação estrutural: a conflituosidade, o policêntrismo, a complexidade, a coletividade, a prospectividade, a flexibilidade procedimental, a consensualidade, e o fato de o processo instaurado advir de um litígio estrutural.

A primeira característica se dá em razão do extenso volume de participantes da demanda estrutural. Ou seja, quando se têm uma ação em que há diversos interesses em jogo, evidentemente não há como todos terem a tutela decidida a seu favor. Em outros termos, tudo dentro do processo influencia na tomada de decisões e se, segundo Vitorelli (2020), a intensidade do impacto do litígio atuar de diferentes formas sobre os indivíduos, o grau de conflituosidade dentro daquela sociedade será maior.

Todavia, enquanto a conflituosidade trata a respeito do grupo de indivíduos envolvidos na demanda, a complexidade é o termo utilizado para se referir ao elo entre o direito e a tutela do objeto do conflito em si – ou seja, o quão afetado pelo objeto da demanda cada sujeito pertencente ao litígio se encontra. Assim, a complexidade se dá no sentido de que o problema estrutural não possui apenas uma única espécie de resolução, pelo contrário, há uma diversidade de formas de se deliberar acerca do tema. O que auxilia na definição é o fato da demanda estrutural ser policêntrica.

É dito que há uma pluralidade de polos na demanda e, como exposto por Len Fuller (1978), é como se fosse uma grande teia de aranha onde em todos os fios há certa tensão e um único fio acarreta implicações a todos os outros. Assim sendo, em uma demanda com múltiplos polos há, por conseguinte, interesses heterogêneos aos quais não se confundem.

Dessa feita, por se tratar de um litígio plural, altamente descentralizado, há a incidência da complexidade, pois inúmeras formas distintas se mostram para a tentativa de se alcançar, na fase decisória, a tutela do direito pleiteado.

Diante de toda essa exposição, Silva Neto (2018) aduz que esta hipercomplexidade da demanda estrutural consiste justamente na impossibilidade de se compreender holisticamente, impossibilitando, inclusive, a tentativa de se prever os caminhos e comportamentos que ensejariam na resolução do problema – o que complicaria, por exemplo, para a aplicação da Teoria dos Jogos utilizada no processo penal brasileiro em uma demanda estrutural, visto o altíssimo grau de complexidade e conflituosidade envolvidos.

A característica da coletividade provoca divergência doutrinária, visto que alguns especialistas não consideram como característica fundamental dos processos estruturais, enquanto outros asseveram que este traço é intrinsecamente arrolado nessas demandas.

Fredie Didier Jr defende em todas as suas oportunidades de fala, por exemplo, que inexistente a obrigatoriedade da coletividade como característica essencial dos processos

estruturais por possuir demandas estruturais individuais, o que fica claro em seu artigo desenvolvido com Zaneti e Oliveira⁸.

Apesar disso, Arenhart⁹ traz em sua pesquisa o exemplo de uma ação de medicamentos onde um sujeito pleiteia junto ao Judiciário um fármaco raro, com o custo financeiro elevado, utilizando-se como base argumentativa o direito constitucional à saúde. Nesse exemplo há um evidente caso de ação individual, no entanto, deve-se raciocinar o motivo pelo qual o Sistema Único de Saúde (SUS) não pode fornecer não só os tratamentos, mas também os fárcamos necessários para a obtenção da saúde a todos os cidadãos, como complementa Vitorelli (2020, p. 114). À vista disso, arremata Arenhart, que ainda que esta demanda individual pareça ter uma solução simples, não é o que se demonstra. Na realidade, “esse processo individual faz é ocultar o verdadeiro conflito: a política pública de saúde nacional”.

Por outro lado, há de se destacar que uma das características mais importantes dos processos estruturais é a da prospectividade destas ações. Essa particularidade se dá no sentido de que as demandas de cunho estrutural não têm como objetivo tratar situações pretéritas, como afirma Arenhart (informação verbal)¹⁰, muito menos resolver casos pontuais, mas implementar políticas públicas para estruturar a instituição responsável pela causa da ação para o futuro, de modo que o problema inicial não volte a ocorrer.

Nessa esteira, mister que exista alta mutabilidade procedimental, pois é impossível estipular todos os pormenores, ao longo de todo o período de tramitação do processo estrutural. Em verdade, sem que haja flexibilidade metodológica e prática, torna-se inviável o prosseguimento do feito estrutural - fato evidenciado pela possibilidade, inclusive, de mudança do próprio objeto da ação durante o processo. Afinal, o processo é meramente uma ferramenta e o objetivo central da ação estrutural é o de extrair o melhor rendimento possível e honrar com o princípio da primazia do julgamento de mérito.

⁸ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista de Processo** - v. 303/2020, maio 2020., p. 45 – 81. DTR/2020/6797.

⁹ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista de Processo Comparado**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, p. 211-232, 2015, p. 212.

¹⁰ Fala do professor Sérgio Cruz Arenhart no 1º Curso Online de Processo Estrutural realizado pela Escola de Estudos Superiores do MP/AESMP e pela Escola de Direito da Associação Sul-Mato-Grossense dos membros do Ministério Público, em 27 de julho de 2020 (acesso em 29 de março de 2021).

Verifica-se, ainda, que para se chegar em uma efetiva decisão estrutural, é indispensável que durante todas as fases processuais se trabalhe nos moldes da via dialogal. Os processos estruturais existem para que o princípio do contraditório, da ampla defesa e, principalmente, o da cooperatividade imperem. A esse respeito, Arenhart e Jobim (2021, p. 1096) são categóricos ao afirmar:

O processo estrutural deve assemelhar-se a uma ampla arena de debates, em que as várias posições e os vários interesses possam fazer-se ouvir e possam interferir na formação da solução jurisdicional. Se o judiciário deve chamar para si a difícil tarefa de interferir em políticas públicas ou em questões complexas no plano econômico, social ou cultural, então é certo que o processo empregado para tanto deve servir como ambiente democrático de participação. Simulando o verdadeiro papel de um parlamento, constrói-se uma ferramenta adequada ao debate esperado, que legitima a atividade judicial.

Partindo dessa premissa, a consensualidade move as demandas estruturais de forma que mesmo que existam soluções adstritas ao juiz, o ideal é que se tenha ampla conversa constitucional para se chegar em uma solução cabível.

Com efeito, aduz Barros (2020, p. 94 e 95) que “[...] exige-se de todos os sujeitos envolvidos no litígio um diálogo construtivo, contínuo e prospectivo a respeito de todas as nuances da controvérsia”, até mesmo na ampla incidência de *amicus curiae*. Da mesma forma, necessita que ocorra o chamado diálogo institucional, onde os três Poderes devem empenhar-se em buscar a melhor deliberação possível.

Ademais, como dito outrora, para que se tenha uma demanda estrutural, torna-se necessário um litígio estrutural anterior ao processo que necessite de um apelo ao judiciário para a tutela de direitos.

2.2.2. Litígios estruturais em pauta

Segundo Cornelutti (apud Leite, 1970, 181), a lide é a pedra angular do direito, ao passo que constitui a realidade, instrumentalidade e a unidade do processo. O termo litígio aparece como conflito de ideias/interesses de dois polos da demanda que litigam cada um com o seu próprio ponto de vista, buscando a satisfação decisória.

No que tange aos litígios estruturais, a lide é composta não apenas por “dois polos da demanda”, mas envolve todo um grupo de pessoas que fazem parte de uma mesma sociedade.

Por conta disso, até mesmo pela evolução do direito processual, algumas medidas teóricas e aprofundamentos doutrinários, no que diz respeito ao direito processual coletivo, necessitaram de mudanças e alguns destes paradigmas foram quebrados, e os conceitos de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos são exemplos disso.

Tal entendimento teve origem no Código de Defesa do Consumidor (CDC), em seu artigo 81 (1990), ao definir que a defesa coletiva seria exercida em três modalidades: (1) os interesses difusos, na medida em que os titulares do direito transindividual em questão são pessoas indeterminadas, mas ligadas ao objeto da lide, como por exemplo o direito à um meio ambiente ecologicamente equilibrado, que afeta a todos; (2) os coletivos em sentido estrito, em razão de o direito transindividual ter como titulares grupos, categorias ou classes de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base, tendo como exemplo os direitos coletivos dos trabalhadores de uma indústria; e (3) os individuais homogêneos, que são direitos não transindividuais e de origem comum, como pessoas que sofrem com cobrança indevida.

Após adaptar e retrabalhar em cima dos conceitos de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, Vitorelli (2020, pp. 32 - 46) classifica os litígios em três modalidades baseando-se nos critérios de conflituosidade e complexidade, quais sejam: (1) o litígio global, em que têm-se “situações nas quais a lesão não atinge diretamente os interesses de qualquer pessoa”, sendo baixa a conflituosidade e tendo complexidade relativa, podendo ser alta ou baixa; (2) o litígio local, que “embora coletivo, atinge pessoas determinadas, em intensidade significativa, capaz de alterar aspectos relevantes de sua vida”, ou seja, o litígio em questão importa tanto no âmbito coletivo, quanto no individual; e no (3) litígio irradiado, por outro lado:

A sociedade atingida é lesada de modos qualitativa e quantitativamente distintos entre os seus integrantes, dando origem a subgrupos que não compõem uma comunidade, não têm a mesma perspectiva social e não serão atingidos, da mesma forma e com a mesma intensidade, pelo resultado do litígio. (VITORELLI, 2020, p. 37).

Verifica-se, assim, que os litígios irradiados são como diversos círculos interligados formando uma gigantesca espiral, onde o grau de conflituosidade e complexidade do núcleo são maiores. Porém, ainda que se trate das extremidades, há interesses envolvidos na demanda – conseqüentemente, a forma de se buscar a tutela do direito se torna também heterogênea.

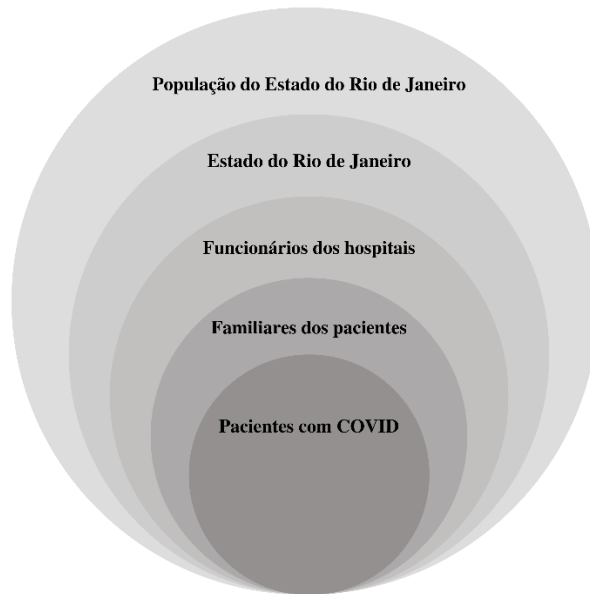
Dito isso, levando em consideração o altíssimo grau de conflituosidade e complexidade, o litígio estrutural é uma modalidade de litígio irradiado, mas que possui um diferencial em relação à origem do problema ser de uma entidade burocrática – pública ou privada – e que sua resolução não permite que o problema volte a ocorrer, uma vez que a decisão estrutural atua no cerne da violação inicial. O processo estrutural serve, pois, para estruturar uma entidade que não possui o modo ideal de funcionamento. Nas palavras de Galdino (2020), estrutura é modo de se relacionar para que se possa alcançar o esperado dessa relação.

Essa modalidade de litigância aparece para efetivar a busca pela tutela de direitos e fazer com que problemas acessórios deixem de ocorrer. Para ilustrar, durante a pandemia global do COVID-19, o Estado do Rio de Janeiro em 2020 estava sobrecarregado ante as altas demandas hospitalares face à pandemia do COVID-19. Desse modo, o Estado teria que investir em mais leitos dentro dos hospitais, assim como a utilização de mais materiais e equipamentos médicos perdendo, porém, a eficácia no tratamento e, conseqüentemente, inviabilizando a progressão do tratamento.

Como forma de medida estruturante, o Estado do Rio de Janeiro abriu oito hospitais de campanha que foram instalados no Maracanã, Jacarepaguá, Leblon, Caxias, São Gonçalo, Campos, Casimiro de Abreu e no Complexo de Gericinó, agilizando o processo de enfrentamento contra o COVID-19.

Destarte, utilizando-se da ilustração de que os litígios irradiados são círculos interligados e o caso concreto acima exposto, chega-se no diagrama abaixo disposto. Há pelo menos cinco polos de interesse na resolução do problema estrutural decorrente da ineficácia do combate ao COVID-19, sendo os pacientes sem leitos de hospital mais próximos do núcleo, ou seja, em que o grau de complexidade e conflituosidade é mais agressivo, e todo o resto da população do estado do Rio de Janeiro mais à extremidade, pois ainda que não estejam diretamente ligados ao caso em comento, estão sujeitos àquelas mesmas situações por fazerem parte do recorte societário que é o estado do Rio de Janeiro. Assim, caracteriza-se o presente litígio como irradiado, e, também, estrutural, dada a ineficácia das políticas públicas do Governo do Estado no combate ao COVID-19.

Figura 1. Diagrama do litígio irradiado no caso dos hospitais de campanha no Estado do Rio de Janeiro



Fonte: autoria própria, 2021.

2.2.3. Planejamento estrutural e suas modalidades de execução

Segundo Vitorelli (2020), nessa perspectiva, o que importa é a estrutura. Ou seja, caso a demanda tenha sucesso e a estrutura outrora adoentada seja efetivamente resolvida, os resultados se mostrarão, empiricamente, significativos, ao passo de que se tentar resolver de forma paliativa, os problemas voltarão a causar prejuízos.

O processo estrutural é, portanto, um regime de transição entre um litígio em desconformidade com a situação reestruturada, como bem coloca Didier et al (2020) ao definir o procedimento processual estrutural como bifásico.

Nessa esteira, Vitorelli (2020, pp. 482 e 483) categoriza a reforma estrutural em cinco ciclos, cada qual com suas etapas específicas. Primeiro deve-se identificar as características do litígio estrutural e suas principais matérias, em que a causa de pedir e o pedido devem ser essencialmente de cunho estrutural (informação verbal)¹¹. Após a caracterização do litígio, há o levantamento de possíveis estratégias para se conduzir a reforma, utilizando-se a ideia de mutabilidade procedimental e, principalmente, nos

¹¹ Fala do professor Edilson Vitorelli no 1º Curso Online de Processo Estrutural realizado pela Escola de Estudos Superiores do MP/AESMP e pela Escola de Direito da Associação Sul-Mato-Grossense dos membros do Ministério Público, em 28 de julho de 2020 (acesso em 03 de abril de 2021).

melhores meios de implementação de políticas públicas para o futuro, ligadas àquele problema estrutural específico.

O terceiro ciclo se depreende da elaboração de um plano de metas capaz de em um curto, médio e/ou longo prazo reorganizar a situação que ensejou na demanda estrutural. Nesse ponto, por exemplo, pode surgir a criação de comitês gestores e *claim resolution facilities*¹² ou até mesmo um interventor judicial, de modo a auxiliarem na condução das medidas estruturantes – a exemplo da criação da Fundação Renova em 2016, constituída para gerir e minimizar os danos causados pelo rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/MG, como relembra Sérgio Cruz Arenhart (informação verbal)¹³.

Outras técnicas que podem ser utilizadas nessa fase processual é a feitura de cronogramas com metas de implementação e delegação de função. Como referência prática pode-se dizer que no caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, em que a Suprema Corte Norte-Americana não conseguiria reformar toda a sociedade estadunidense de súbito, dentro do cronograma e metas de implementação do sistema dual de escolas houve a contratação de professores negros para compor o corpo docente, e, também, a delegação aos juizes de primeiro grau para alcançar todos os estados Norte-Americano.

O quarto ciclo se dá no acompanhamento e fiscalização – podendo conter sanções derivadas do descumprimento do plano de metas – junto à implementação do plano estruturante. Nessa senda, o responsável pela decisão estrutural deve verificar se as estratégias traçadas estão produzindo o efeito idealizado ou, caso contrário, há a eventualidade de se tracejar um novo estratagema, sendo o quinto e último ciclo idealizado por Vitorelli, capaz de reorganizar a remodelagem do litígio, ou, em caso de sucesso na reestruturação, encerrar o caso.

Em suma, para que sejam realizados os respectivos reparadores desses casos complexos, a ação deve estar amparada por técnicas de soluções adequadas de conflitos, de modo a potencializar o contraditório e a cooperação no devido processo legal em absolutamente todas as etapas do processo – seja no estabelecimento de métodos de diálogo, na fase de identificação das características do litígio, ou na etapa de eventual reelaboração do plano de metas da decisão estrutural.

¹² São entidades de infraestrutura específicas para a resolução de conflitos coletivos.

¹³ Fala do professor Sérgio Cruz Arenhart no 1º Curso Online de Processo Estrutural realizado pela Escola de Estudos Superiores do MP/AESMP e pela Escola de Direito da Associação Sul-Mato-Grossense dos membros do Ministério Público, em 27 de julho de 2020 (acesso em 29 de março de 2021).

3. MEDIDAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS ESTRUTURAIS E O ENLACE COM O CPC/15

O tema sobre qual a base normativa legitimadora da atividade jurisdicional estrutural, no âmbito nacional, é pauta de discussão nas mesas de debates dos maiores doutrinadores processualistas do Brasil e gera muita discordância entre os estudiosos do assunto. Marco Félix Jobim (informação verbal)¹⁴, por exemplo, acredita que aplicar o CPC/15 nas demandas que nascem e morrem estruturais seja insuficiente, precisando, para tanto, que seja efetivado uma Lei específica que trabalhe o assunto – defende a atenção maior ao Projeto de Lei nº 8.058/2014¹⁵ da Câmara dos Deputados que tem como escopo instituir uma modalidade de processo especial para o controle de intervenção em políticas públicas pelo poder judiciário.

Fredie Didier (informação verbal)¹⁶, por outro lado, assevera que “o CPC/15 dá a infraestrutura normativa necessária e suficiente para o desenvolvimento do processo estrutural no Brasil”, dado o seu caráter democrático em todas as fases processuais.

Ora, o processo estrutural possui características bem particulares que não se enquadram, de pronto, naquelas descritas e legisladas pelo Código vigente, no que tange aos procedimentos comuns. Prova disso é que na atualização do CPC/73 para o CPC/15, o único dispositivo que tratava da conversão de ação individual em ação coletiva (artigo 333 do CPC/73) fora vetado.

Todavia, Marinoni (2017, p. 508) pontua que o CPC/15 tem como um dos pilares o poder de influência, ao poder participar do processo e influir nos seus rumos, o que se observa bem nos processos estruturantes. Não que esta técnica jurisdicional possua uma amplitude imensa, até porque age com base no CPC/15, e não dispõe de legislação própria, mas relata Arenhart e Jobim (2021, p. 635), *in verbis*:

¹⁴ Fala do professor Marco Félix Jobim em mesa redonda com o professor Daniel Neves no canal pessoal deste último no YouTube, em 18 de junho de 2020. (Acesso em: 02 de novembro de 2021).

¹⁵ Pesquisa desenvolvida da Universidade de São Paulo (USP), capitaneada pela professora Ada Pellegrini Grinover e pelos professores Kazuo Watanabe e Paulo Lucon, tendo sido proposto pelo deputado federal Paulo Teixeira (PT/SP).

¹⁶ Fala do professor Fredie Didier no 1º Curso Online de Processo Estrutural realizado pela Escola de Estudos Superiores do MP/AESMP e pela Escola de Direito da Associação Sul-Mato-Grossense dos membros do Ministério Público, em 29 de julho de 2020 (acesso em 19 de agosto de 2021).

Cientes de que ainda (e isso é de longe “privilégio” do Brasil) se está distante de construir um modelo sólido e operativo de efetivação dos direitos fundamentais, aqui com o foco no direito ao mínimo existencial, o que se busca – ao invés de se apostar em modelos de intervenção – é privilegiar fórmulas dialógicas (até mesmo recorrendo a conciliação e mediação) e que impliquem menor resistência dos atores envolvidos, ao mesmo tempo assegurando inclusive maior legitimidade aos órgãos judiciários quanto ao modo de decidir.

Isso posto, não há plausibilidade em definir que o Código de Processo Civil vigente não pode ser utilizado para estabelecer as diretrizes das demandas estruturais, quando a sua base é completamente pautada na cooperatividade entre as partes do processo (art. 6º do CPC/15). Vitorelli (2020) aduz que o CPC/15 adotou uma série de fundamentos que ajudam na flexibilização procedimental, sendo plástico, moldável, possuidor de cláusulas abertas que vão contra toda e qualquer rigidez procedimental.

Sem embargo, o artigo 190 do CPC/15 trata a respeito das negociações processuais, que ampliam de forma drástica as hipóteses de negócios processuais típicos e, além disso, aumenta a autonomia das partes durante todas as fases processuais, fazendo com que este meio de se chegar na satisfação do litígio se adeque a cada caso particular.

Não obstante, é certo de que não há previsão legal para as demandas plurais – tomando como base a conflituosidade dos litígios estruturais – mas, sendo o processo um meio, uma ferramenta, nada impede que a interpretação do CPC/15 à luz da Constituição Federal e utilizando o procedimento comum, do processo privado, pautado na ampliação do contraditório e prevendo a flexibilização manifesta em diversos artigos do Código vigente, seja utilizada nos processos coletivos e estruturais.

Outro exemplo claro, trazido por Arenhart e Jobim (2021, pp. 519 – 558), é a da mitigação do princípio da demanda prevista nos artigos 141 e 492 do CPC/15. Nesse entendimento, o juiz deve se bastar a julgar às informações trazidas nos autos do processo pelas partes. Apesar disso, não precisa ir muito longe para reconhecer exceções a este princípio, tais como conceder o *habeas corpus* de ofício em casos de prisão civil, ou reconhecer a inconstitucionalidade de uma norma.

Os autores trabalham, ainda, com a hipótese de uma interpretação extensiva dos artigos 497 e 536¹⁷, ambos do CPC/15, aos quais autorizam o órgão julgador a tomar a

¹⁷ Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente; e art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de

providência cabível, ainda que não esteja esta abarcada pelas partes. Pois, o que importa não é o texto rígido, mas a forma de se interpretar o que o legislador possa ter deixado de incluir.

Em outra seção, trazida por Arenhart e Jobim (2021, pp. 687 – 702), é descrito outras hipóteses que abrem espaço para a leitura processual estrutural dentro do CPC/15, aduzindo o seguinte:

A título meramente exemplificativo, o procedimento comum do CPC permite a adaptação do processo em prol do efetivo contraditório (art. 7º), a adoção de medidas atípicas de execução (art. 139, IV, 297 e 536, §1º), a generalização da tutela provisória (art. 294 e ss), a convenção que disponha sobre mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa, podendo as partes convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo (art. 190), a calendarização processual (art. 191), a possibilidade de inversão na ordem de produção da prova (art. 456, PU), a permissão para o fracionamento da extinção do processo e da resolução da causa (art. 354, PU e 356), a previsão de decisão de saneamento e organização do processo, com grande potencial para adequar suas atividades às peculiaridades do caso concreto (art. 357), a amplitude da cooperação judiciária nacional (art. 67 e ss), entre tantos outros exemplos.

Como se não bastasse, o código adotou um modelo de procedimento comum permeável às técnicas especiais, estabelecendo o seu livre trânsito entre os procedimentos.

Nessa leitura, resta pensar o procedimento comum previsto no CPC/15 apenas como ponto de partida para a aplicação normativa nas demandas estruturais, de modo que o que importa na realidade é a saber utilizar as ferramentas disponíveis no Código vigente, que são altamente democráticas, flexíveis e, principalmente, constitucionais, para atender ao estado de desconformidade continuada das ações estruturais.

Ainda que a ideia de se pesquisar e tentar buscar a ampliação do debate de um tema rico como este seja efetiva, o Projeto de Lei nº 8.058/2014 possui vícios que mais do que auxiliariam na busca pelo melhor cumprimento possível do processo estrutural, serviria para limitar a atuação das ações tipicamente estruturantes – prova disto é a própria ementa do Projeto de Lei, em que é dito de forma específica que o objetivo é um processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário. Ocorre que, como

fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

outrora mencionado, para uma demanda ser estrutural não precisa, necessariamente, ser contra instituição pública podendo, dessa forma, incorrer na sociedade privada.

A esse respeito, Carnelutti (2012, pp. 45 e 46) é categórico ao afirmar:

Mas as regras do direito não estão encerradas nos códigos como numa vitrine; operam na vida, isto é, governam a vida dos homens, e, daí, o não bastar, para conhecê-las, nem ler a sua fórmula nem aprender a sua história, mas ser preciso vê-las agir, quer dizer, ver como se comportam os homens relativamente a elas, e não só aqueles a quem cumpre mandar, mas também aqueles a quem cumpre obedecer; só assim as leis mostram, mais do que sua aparência, a sua substância, isto é, o seu valor.

Partindo desse contexto, é necessário que se tenha em mente que o processo estrutural é uma ferramenta constitucional e que todo o procedimento é como uma grande emulação de um parlamento. A letra da Lei está disposta no CPC/15, os princípios imperam as relações processuais proporcionando um ambiente de verdadeira democracia procedimental.

Nesse ínterim, Carnelutti foi feliz em sentenciar que para que se tenha uma lei efetiva não é necessário, tão somente, que ela esteja descrita, mas deve-se vê-la agir, ver a sua substância. E essa substância no CPC/15 é clara ao definir a ampla defesa, a primazia do julgamento de mérito, a ampliação do princípio do contraditório, a utilização da consensualidade tanto a nível judicial, quanto extrajudicial o que, sem sombra de dúvidas, se aplica nos processos estruturais.

4. MANUAL DE ESTRATÉGIAS PROCESSUAIS: A APLICAÇÃO DE MEDIDAS ESTRUTURANTES NA PRÁTICA PROCESSUAL CIVIL

Para facilitar o entendimento acerca dos temas aqui apresentados, tornam necessárias referências práticas que serão divididas em três espécies: na aplicação de medidas estruturantes a nível local, por conta da falta de estrutura e funcionamento do Centro de Detenção Semiaberto – CEDUC Nazaré, em Natal/RN¹⁸; um recorte regional ao se debruçar na decisão estrutural que reformulou o funcionamento do Hospital do Seridó, a época administrado pela Fundação Hospitalar Dr. Carlindo Dantas, em Caicó/RN; e, por

¹⁸ Dados levantados em pesquisa de campo realizada em 2018 na disciplina de sociologia jurídica, ministrada pelo prof. doutor Rasland Luna, no Centro Universitário do Rio Grande do Norte.

último, uma decisão em âmbito nacional no que tange ao plano de barreiras sanitárias implementados pelo Ministro Luís Roberto Barroso, com relação ao avanço do COVID-19 e as tribos indígenas.

4.1. CEDUC NAZARÉ

Em pesquisa de campo realizada, em 2018, no CEDUC Nazaré, entidade pública, em sede de conclusão de apuramento de informações coletadas, fora possível notar que existe uma taxa de reincidência absurda nos jovens infratores ali alocados. Todavia, após extensa análise testemunhal – na forma de entrevista com os agentes socioeducativos, menores ali presentes e a própria diretora da unidade – ficou cristalino o caos procedimental e de deficiências estruturais no local.

A infraestrutura era demasiadamente deficitária, os quartos não possuíam colchões ou sequer a menor ventilação possível. Fora relatado o total descaso financeiro com a unidade, fora a falta de incentivo público na realização de palestras educacionais para os jovens infratores, entrega de livros para auxiliar na educação e, até mesmo, em medidas para proporcionar a reinserção do jovem dentro da sociedade.

Trata-se de menores inseridos dentro de uma “sociedade criminógena” (Scuro Neto, 2010) que possuem diversas realidades de vida e encontram no crime uma forma de “subsistir”, sendo que o CEDUC possui agentes socioeducativos justamente para contrapor essa realidade criminal enraizada nos jovens que ali chegam. Ao se deparar com um local sem qualquer estrutura para tanto, o objetivo estatal com a criação de Centros de Detenções como este tipo perdem a função.

Situação semelhante com o ocorrido com a Fundação Estadual da Criança e do Adolescente (Fundac) e o Estado do Rio Grande do Norte no processo de nº 0108149-70.2014.8.20.0101, exposto por Barros (2020), onde também ocorria este caos gerencial e estrutural, demonstrando que este problema estrutural se expande e vai além do objeto de estudo, qual seja, o CEDUC.

O que fora demonstrado na visita ao CEDUC Nazaré, portanto, evidencia o problema estrutural do mal funcionamento do instrumento de ressocialização do jovem infrator, tendo o Estado pecado tanto ao fornecer subsídios para que ocorra uma vivência melhor dentro do estabelecimento, quanto em ações práticas que proporcionariam esta reinserção do jovem na sociedade.

Dessa forma, tanto a Fundac, quanto o CEDUC Nazaré necessitariam de uma reestruturação em todo o sistema socioeducativo apresentado de modo a depender da imediata intervenção judicial para colocar essa estrutura adoentada em seu pleno estado de funcionalidade.

Assim sendo, aplicando-se as informações dispostas na Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e nomeados interventores judiciais para auxiliar na gestão no novo plano de metas, o julgador desta demanda estrutural procederá com a fiscalização para saber se o cronograma implementado surtiria efeito prático ou não.

Nessa esteira, deveriam reformar o espaço dedicado aos jovens, bem como promover ações, programas e atividades voltadas para o aperfeiçoamento moral e educativo da criança e do adolescente. Estas medidas, como anteriormente dito, não alcançariam, apenas o CEDUC Nazaré, mas seriam feitas pensando em todo o sistema socioeducativo nacional, para que não voltasse a ocorrer situações de caos administrativo e ineficácia procedimental em qualquer outro lugar.

4.2. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DR. CARLINDO DANTAS

Em seu livro intitulado “Dos litígios aos processos coletivos estruturais: novos horizontes para a tutela coletiva brasileira”, Barros (2020) traz outro caso prático estrutural, no que tange à intervenção judicial expropriatória na Fundação Hospitalar Dr. Carlindo Dantas localizada em Caicó/RN, à época gestora do Hospital do Seridó.

No hospital supracitado, entidade privada que acabava por atuar com demandas públicas, havia o trabalho direto com gestantes e o público materno-infantil, no geral. Ocorre que o caos administrativo e de recursos humanos era tamanho que causara reiterados falecimentos de gestantes e neonatos.

Ainda que recebendo o apoio do Ministério da Saúde e tendo o trabalho de diversos enfermeiros e médicos do estado do Rio Grande do Norte, o Hospital do Seridó estava com evidente problema estrutural e necessitou de uma intervenção judicial expropriatória que fez com que se criasse uma Junta Interventora capaz de arquitetar providências de reestruturação e desenvolvimento da ala-hospitalar da maneira que deveria ocorrer desde

o princípio. Ademais, o grupo também fora responsável pela criação de métodos organizacionais de controle administrativo e financeiro do hospital.

Segundo narra Medeiros e Barros (2019), os métodos estruturantes adotados pela Juíza Federal Sophia Nóbrega Câmara Lima, titular da 9ª Vara Federal causaram notável melhoramento nos trabalhos realizados no Hospital do Seridó, tanto nas alas de Obstetrícia e Pediatria, quanto ao que se refere a quadro de plantonistas e salários atrasados que foram colocados em dia a partir de novembro de 2015.

Todavia, com a decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que entendeu a Justiça Federal ser incompetente para julgar a referida ação, a intervenção judicial fora encerrada e, posteriormente, um acordo firmado entre o Município de Caicó e a Fundação Hospitalar Dr. Carlindo Dantas, que deixou de existir.

Nesse caso em comento existia uma pluralidade de interessados no melhoramento do serviço prestado no Hospital do Seridó: as mães e crianças, cada uma com sua bagagem e problemas, que não possuíam verba para utilizar um serviço de saúde de melhor qualidade; funcionários privados e do estado que trabalhavam sem os recursos necessários para a obtenção de um trabalho justo, fora os atrasos em pagamentos que influenciariam - diretamente na família - desses trabalhadores; o próprio estado e os gestores do hospital que não conseguiram gerir de forma a alcançar seus objetivos sem querer, no entanto, perder o controle sobre o hospital.

Assim sendo, a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Caicó/RN teve de montar um planejamento estruturante para que aquela estrutura burocrática – o Hospital do Seridó sob tutela da Fundação Hospitalar Dr. Carlindo Dantas – uma reestruturação capaz de fazer com que o sistema de saúde funcionasse da forma que deveria ser desde o princípio.

4.3. PLANO DE BARREIRAS SANITÁRIAS PARA A PROTEÇÃO DE COMUNIDADES INDÍGENAS EM TEMPOS DE COVID-19

Por último, têm-se a decisão do Ministro Luís Roberto Barroso em Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 709 Distrito Federal (ADPF 709 MC/DF) que teve como objeto um plano de barreiras sanitárias para enfretamento da pandemia do COVID-19 para os povos indígenas.

Em um primeiro momento, cumpre destacar que a pandemia do COVID-19 trouxe e ainda traz mazelas significativas - para todo o povo brasileiro - e até mesmo nas grandes metrópoles as taxas de contágio e mortalidade forma dantescas, mesmo possuindo o máximo de ferramentas necessárias para o enfrentamento pandêmico.

Todavia, como reconhecido pelo Ministro em sua decisão (2020, p. 7) há um notório problema estrutural do Estado brasileiro ao acompanhar as pautas indígenas, em suas palavras:

[...] histórica inoperância do estado brasileiro na regularização dos seus territórios, na contenção de invasores e no desenvolvimento de políticas públicas de reconhecimento e proteção – agravam a vulnerabilidade de tais povos à pandemia. Por isso, o problema é de difícil solução e, independentemente das medidas imediatas que se venham a determinar, é preciso não perder de vista a necessidade de um planejamento de médio prazo que enderece os referidos problemas estruturais – a exemplo da desintrusão de invasores, tão logo possível.

Dessa forma, com base em princípios Constitucionais, o Ministro Barroso reconheceu que o Estado falhara com os povo indígenas durante décadas e que diante à uma pandemia em escala global, o Estado deveria intervir para conter o contágio por COVID-19 em terras indígenas, não apenas a curto prazo – aqui entra a ideia de medidas estruturantes, capazes de não somente resolver um problema pontual, mas toda a entidade burocrática que tem agido de forma contrária ao seu estado ideal de funcionamento.

Por conta disso, foram definidas barreiras sanitárias para o enfrentamento do COVID-19, para que em curto e, principalmente, médio prazo os silvícolas possam gozar de maior proteção estatal. Dentre as medidas estruturantes planejadas, estavam a quarentena em local adequado para quem fosse adentrar nas terras indígenas, o monitoramento epidemiológico do entorno, o fornecimento de equipamentos de proteção individuais para os profissionais que atuam na área, entre outras medidas que serveriam para gerir e proteger as terras indígenas.

Nessa leitura, há um evidente exemplo não somente de uma demanda estrutural com um grau elevado de complexidade e confluência, mas um notório exemplo de decisão estrutural com sua característica de se prolongar através do tempo para reestruturar o que estava em desconformidade continuada.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Resta patente, após toda a análise realizada, que o tema discutido possui relevância que vai além do Direito Processual Civil e alcança o cerne da Constituição Federal. Os problemas estruturais estão presentes dentro da realidade nacional e necessitam de aplicadores do direito que saibam lidar com esse tipo de situação.

Jobim (informação verbal)¹⁹ aduz, ao exemplificar um caso de demanda estrutural que chegara do STJ, nas mãos da Ministra Nancy Andrighi, que os juízes não estão preparados para tratar com este tipo de demanda, dada a complexidade procedimental que dela advém. Portanto, é imprescindível que os discentes do curso de direito se disponham a assimilar esses conceitos ainda na graduação, para quando forem juristas, aplicarem o direito de forma cabível.

Ademais, o presente artigo teve como método de abordagem o hipotético-dedutivo, em que a hipótese inicial se dava na criação de uma nova Lei que pudesse regulamentar as nuances dos processos estruturais, visto que o CPC/15, ainda que funcionasse, deveria ser tido apenas como fonte subsidiária de aplicação.

No entanto, ao adentrar nas camadas intrínsecas do Direito Processual Civil e resgatar ensinamentos da Teoria Geral do Processo, combinados com as particularidades estudadas acerca das demandas estruturais, fica evidente que o CPC/15, ainda que não seja um sistema processual perfeito, é suficiente para o desenvolvimento do processo estrutural como procedimento – sem ter a necessidade de se falar sobre criação de um procedimento especial.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista de Processo Comparado**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, p. 211-232, 2015, p. 212.

ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais** – 3º ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

¹⁹ Fala do professor Marco Félix Jobim em mesa redonda com o professor Daniel Neves no canal pessoal deste último no YouTube, em 18 de junho de 2020. (Acesso em: 02 de novembro de 2021).

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. **Dos litígios aos processos coletivos estruturais: novos horizontes para a tutela coletiva brasileira** - 1º ed. São Paulo: Editora D' Plácido, 2020.

BAUERMANN, Desirê. **Cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer: estudo comparado: Brasil e Estados Unidos**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2012.

BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 16 jul. 1990.

_____. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>.

_____. **Lei nº. 12.594, de 18 de janeiro de 2012**. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12594.htm>. Acesso em: 12/06/2021.

_____. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 12/03/2021.

_____. Código de Processo Civil (1973). **Código de Processo Civil Brasileiro**. Brasília, DF: Senado, 1973.

_____. Constituição (1988). **Constituição Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Supremo Tribunal Federal. ADPF 709 MC/DF. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754033962>> Acesso em: 19/09/2021.

DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista de Processo** - v. 303/2020, maio 2020., p. 45 – 81. DTR/2020/6797.

FULLER, Lon L. "The Forms and Limits of Adjudication." **Harvard Law Review**, vol. 92, no. 2, The Harvard Law Review Association, 1978, pp. 353–409, <https://doi.org/10.2307/1340368>.

FISS, Owen. **The Supreme Court 1978 term: Foreword: thhe forms of justice**. Harward Law Review, v. 93, n. 1, 1979. P. 1-58.

GALDINO, Matheus Souza. **Processos estruturais: identificação, funcionamento e finalidade**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LEITE, Luciano Marques. O conceito de "lide" no processo penal - um tema de teoria geral do processo. **Revista Justitia**, São Paulo, v. 32, ed. 70, p. 181-195, 1 jul./set., 1970.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil. – 3º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum volume 2. – 5º ed. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2019.

SCURO NETO, Pedro. **Sociologia geral e jurídica**. 7ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.