

## RESPONSIVIDADE E POLÍTICAS PÚBLICAS À LUZ DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIS E NEGÓCIOS PROCESSUAIS ATÍPICOS<sup>1</sup>

### RESPONSIVITY AND PUBLIC POLICIES IN LIGHT OF TWO ATYPICAL STRUCTURAL LITIGATIONS AND PROCESSED BUSINESSES

Donato César Almeida Teixeira<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho busca apresentar uma visão geral da responsividade e da demanda por políticas públicas num contexto de processo coletivo estrutural, com enfoque nos chamados negócios jurídicos processuais atípicos. O objetivo central do trabalho foi responder à pergunta: “o Estado poderia negociar a forma de execução de suas políticas públicas?” Adotou-se como método de pesquisa a revisão bibliográfica e a abordagem hipotético-dedutiva. Os objetivos específicos do trabalho foram: entender a relação entre responsividade política e responsabilidade pelas prestações civilizatórias pelo Estado, bem como o papel dos negócios jurídicos no âmbito dos processos coletivos. Conclui-se que a ausência de responsividade é causa relevante de litígios que buscam a efetivação do bem-comum.

1636

**Palavras-chave:** Negócios jurídicos processuais. Processos estruturais. Políticas públicas. Responsividade.

**ABSTRACT:** The present work seeks to present an overview of responsiveness and the demand for public policies in a context of structural collective process, focusing on the so-called atypical procedural legal transactions. The main objective of the work was to answer the question: “could the State negotiate the way of executing its public policies?” The bibliographic review and the hypothetical-deductive approach were adopted as a research method. The specific objectives of the work were: to understand the relationship between political responsiveness and responsibility for civilizing services by the State, as well as the role of legal business in the context of collective processes. It is concluded that the absence of responsiveness is a relevant cause of disputes that seek the realization of the common good.

**Keywords:** Procedural legal business. Astructural processes. Public policy. Responsiveness.

---

<sup>1</sup> Artigo Científico apresentado à disciplina Processo Civil no Contexto da Constituição Federal de 1988, no curso de Mestrado Profissional em Direito do IDPSP, em maio de 2022.

<sup>2</sup> Advogado, Procurador Jurídico da Câmara Municipal de Mococa/SP, pós-graduado em Direito Administrativo pela Universidade Estácio, mestrando em Direito, Estado e Justiça pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa de São Paulo. E-mail: sinaldevidainteligente@gmail.com.

## INTRODUÇÃO

Embora nossa Constituição diga que o Brasil seja um Estado Democrático de Direito, fundado na dignidade da pessoa humana e que tenha como objetivos, dentre outros, promover o bem de todos e construir uma sociedade livre, justa e solidária, as coisas não são tão simples e demandam muita “mão na massa” e trabalho de verdade.

Sim, estamos falando de políticas públicas das mais diversas. Mas o que seriam tais políticas públicas e porque o Estado tem tanta dificuldade de promovê-las? Por que o Estado, na pessoa dos agentes políticos, parece (quase sempre) insensíveis às demandas populares? Por que muitas vezes a Justiça precisa reafirmar as obrigações que o Estado já sabe ser dele?

O presente trabalho aborda a questão da responsividade, entendida como a sintonia entre a atuação dos representantes e a vontade dos representados, assim como reafirma que as políticas públicas seriam as prestações civilizatórias das quais o povo é o destinatário final, segundo a clássica concepção de Friedrich Müller e traz esta problemática para o campo do Direito Processual, em especial quanto à possibilidade de realização de um negócio jurídico processual atípico dentro de um processo coletivo.

1637

A discussão é relevante na medida em que é comum se afirmar que o Estado só pode fazer aquilo que a lei determina e que não teria efetivamente uma vontade que não a da própria lei, indisponível por natureza, de modo que pode pairar alguma dúvida quanto à capacidade de um agente que possui restrições em sua autonomia de vontade, exurgindo-se a necessidade de entender o que são e como funcionariam os negócios jurídicos processuais.

Adotando o método hipotético-dedutivo, segundo as acepções descritas por Marconi e Lakatos (2010), identificou-se que os problemas criados pelo Estado (recusa ou omissão de implementação de políticas públicas) podem ser solucionados por mecanismos criados pelo próprio Estado (legislação e Poder Judiciário), conforme o sistema de freios e contrapesos entre os Poderes, permitindo-se que haja uma modulação entre a obrigação e a alegada limitação de recursos.

Com efeito, ao possibilitar que as supostas crises de responsividade política sejam trazidas para o âmbito dos negócios jurídicos processuais, na prática estamos permitindo que todos as partes (autoridades e cidadãos) possam dialogar com uma expectativa de solução que, por mais que determinadas elites dominantes discordem, interessa a toda a coletividade.

## 1 RESPONSABILIZANDO-SE PELA RESPONSABILIDADE

Inicialmente, é importante distinguir responsividade de responsabilidade, para que o trocadilho possa fazer sentido. Segundo Miguel (2005), a “responsividade refere-se à sensibilidade dos representantes à vontade dos representados; ou, dito de outra forma, à disposição dos governos de adotarem as políticas preferidas por seus governados”. Responsabilidade, por sua vez, “é o dever de arcar com as consequências do próprio comportamento ou do comportamento de outras pessoas”<sup>3</sup>.

Com efeito, podemos inferir que os representantes (a classe política) teriam o dever de “pelo menos ouvir” o que os representados (o povo) têm a dizer e, se possível, atender o que é reivindicado, já que é muito bonito argumentar “que todo poder emana do povo”.

Todavia, é bastante comum, ao abordar o tema democracia, se falar em crise de representação e de legitimidade, já que boa parte da população diz não se sentir representada. Nesse sentido, Miguel (2005) explica:

Um dos principais problemas identificados na representação política contemporânea diz respeito à sub-representação de determinados grupos sociais. O grupo dos governantes, em relação ao conjunto da população, tende a ser muito mais masculino, muito mais rico, muito mais instruído e muito mais branco – uma observação que vale para o Brasil e para as democracias eleitorais em geral. A expansão da franquia eleitoral, com a incorporação de novos grupos, como as mulheres, os trabalhadores e os analfabetos à cidadania política, não modificou de maneira substantiva a situação. Como observou Anne Phillips (1999, p. 35), não basta eliminar as barreiras à inclusão, como no modelo liberal: é necessário incorporar explicitamente os grupos marginalizados ao corpo político.

---

<sup>3</sup> In Dicionário infopédia da Língua Portuguesa. Porto: Porto Editora, 2003-2019. Disponível na Internet: <https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/responsabilidade>

Nesse sentido, Nancy Fraser (2002) dá a entender que nenhuma democracia legítima é possível sem que sejam mitigadas injustiças sociais que, fatalmente, excluem parte considerável do povo de participar das decisões políticas

Com este propósito, proponho o princípio de *paridade de participação*, segundo o qual a justiça requer arranjos sociais que permitam a todos os membros (adultos) da sociedade interagir entre si como *pares*. São necessárias pelo menos duas condições para que a paridade participativa seja possível. Primeiro, deve haver uma distribuição de recursos materiais que garanta a independência e “voz” dos participantes. Esta condição impede a existência de formas e níveis de dependência e desigualdade econômicas que constituem obstáculos à paridade de participação. Estão excluídos, portanto, arranjos sociais que institucionalizam a privação, a exploração e as flagrantes disparidades de riqueza, rendimento e tempo de lazer que negam a alguns os meios e as oportunidades de interagir com outros como pares. Em contraponto, a segunda condição para a paridade participativa requer que os padrões institucionalizados de valor cultural expressem igual respeito por todos os participantes e garantam iguais oportunidades para alcançar a consideração social. (FRASER, 2002)

E como podemos reduzir as desigualdades e injustiças sociais, conforme preconizado pelo artigo 3º, inciso III da Constituição da República? Certamente não há uma resposta simples, mas parte dela está relacionada à implementação de políticas públicas, o que veremos no capítulo a seguir.

## 2 POLÍTICAS PÚBLICAS E RESERVA DO POSSÍVEL

1639

Conceituar políticas públicas não é tarefa fácil, mas – para os fins deste trabalho – adotaremos a definição de Maria Paula Dallari Bucci (2006) que, atenta à distinção realizada por Ronald Dworkin (1977) entre “principles” e “policies” e à teorização de Robert Alexy sobre ações positivas do Estado (2008):

[...] políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Políticas públicas são metas coletivas conscientes e, como tais, um problema de direito público, em sentido lato. (BUCCI, 2006)

Quando anteriormente citamos o 3º, inciso III da Constituição da República não foi por acaso. Precisamos entender se tal dispositivo se constitui numa norma programática cuja aplicação estaria condicionada à chamada reserva do possível.

Pimenta (2012) explica:

As normas constitucionais programáticas podem ser definidas, de maneira sintética, como regras constitucionais que buscam conciliar interesses de grupos políticos e sociais antagônicos, apresentando conteúdo econômico-social e função

eficácia de programa, obrigando os órgãos públicos, mediante a determinação das diretrizes que estes devem cumprir. (PIMENTA, 2012)

De fato, a Constituição diz que o Estado deve reduzir as desigualdades, mas não diz exatamente como. Há uma discricionariedade para os governantes, que – mediante a responsividade – devem aferir as prioridades das políticas públicas, obviamente atentando-se para limitações diversas:

Sendo assim, consoante concluem Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2010, p. 30), a reserva do possível apresenta uma tríplice dimensão, pois alcança a efetiva disponibilidade fática dos recursos financeiros necessários à efetivação de direitos fundamentais, a disponibilidade jurídica dos recursos humanos e materiais – que se refere à distribuição de receitas, competências tributárias, orçamentárias, legislativas e administrativas – e a proporcionalidade e a razoabilidade da prestação postulada pelo cidadão. (PIMENTA, 2012)

O argumento relativo à ausência de orçamento público para implementação de todas as políticas públicas necessárias, também é utilizado como um possível entrave ao controle de políticas públicas, havendo uma fundamentação no sentido da utilização da teoria da reserva do possível. Portanto, há uma atuação discricionária do ente público para utilização da verba pública para a efetivação das prioridades fixadas. Para a efetivação de cada direito há um custo envolvido, com a necessidade de ação do Estado que possui recursos limitados (HOLMES; SUNSTEIN, 2019).

1640

Por outro lado, muitas vezes o Estado (Poder Executivo) deixa de cumprir com suas “prestações civilizatórias” (Müller, 2000), gerando o chamado “estado de coisas inconstitucional” (ECC), conforme já entendeu o E. Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347, que tratou do sistema penitenciário nacional. Vejamos:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”.

FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (ADPF 347 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016)<sup>4</sup>

Ainda assim, o Estado não pode argumentar simplesmente que as coisas devem ficar como estão, devendo se forçar a corrigir a situação de injustiça. Podemos adotar a metáfora de que o Estado seria médico e paciente ao mesmo tempo. Infelizmente, tal situação prejudica uma parcela significativa da população, gerando os chamados litígios estruturais, que veremos a seguir.

### 3 COLETIVIDADE, PROCESSOS COLETIVOS E LITÍGIOS ESTRUTURAIS

Ao falar de coletividade, mostra-se interessante lembrar a clássica obra de Friedrich Müller (2000) que busca analisar o conceito de “povo” partindo da seguinte divisão: “povo” como povo ativo; “povo” como instância global de atribuição de legitimidade; “povo” como ícone; “povo” como destinatário das prestações civilizatórias do Estado.

A acepção que nos interessa é esta última: o povo destinatário das prestações civilizatórias do Estado, que seria a totalidade das pessoas num dado território, sem excluir ninguém, já que estamos falando do “bem de todos”.

Segundo Müller (2000):

Segundo essa proposta (ao lado da figura do povo enquanto instância de atribuição), o corpo de textos de uma democracia de conformidade com o Estado de Direito se legitima por duas coisas: em primeiro lugar procurando dotar a possível minoria dos cidadãos ativos, não importa quão mediata ou imediatamente, de competências de decisão e de sancionamento claramente definidas; em segundo lugar e ao lado desse fator de ordem procedimental, a legitimidade ocorre pelo *modo mediante o qual todos*, o ‘povo inteiro’, a população, a totalidade dos atingidos são tratados por tais decisões e seu modo de

<sup>4</sup> Fonte: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em 31/5/2022.

implementação. Ambas, a decisão (enquanto co-participação do “povo”) e a implementação (enquanto efeitos produzidos “sobre o povo”) , devem ser questionadas democraticamente.

Bem, podemos dizer que o pensamento deste autor dialoga com o de Nancy Fraser no sentido de que não podemos falar num Estado de Direito quando alguém – por alguma razão de exclusão e injustiça social – deixa de receber as prestações que o Estado deve promover em prol da dignidade da pessoa humana. Quando estamos falando de grupos ou minorias excluídos certamente estamos falando de coletividades que compartilham características e demandas em comum.

Tavares (2021), cita paradigmático exemplo de como as coletividades podem ser sujeitos de direito e, obviamente, partes numa relação jurídica processual:

O reconhecimento das coletividades como sujeitos de direitos, embora controvertido no campo da filosofia moral e jurídica<sup>14</sup>, encontra expressa previsão na legislação brasileira. Nesse sentido, o art. 1º da Lei 12.529/2011 (LGL\2011\4796), ao regular a proteção ao abuso da concorrência, informa que “[a] coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei”. De igual modo, o art. 37 do Estatuto do Índio (Lei 6.001/1973 (LGL\1973\13)) dispõe que “[o]s grupos tribais ou comunidades indígenas são partes legítimas para a defesa dos seus direitos em juízo”.

Este autor também argumenta que processo coletivo seria uma “Multi-Party Action” (MPA), entendida como uma ação que visa solucionar questões comuns de fato e de direito ou, ainda, julgar demandas individuais de forma coletiva por apresentarem questões comuns (aggregate proceedings). (Tavares, 2021)

Vitorelli (2018), por sua vez, complementa:

No Brasil, os litígios coletivos podem ser processados coletivamente, na forma das disposições que compõem o microsistema processual coletivo, principalmente a Lei da Ação Civil Pública e a parte processual (arts. 81 a 104) do Código de Defesa do Consumidor. É de se recordar também a existência de disposições quanto ao processo coletivo na Consolidação das Leis do Trabalho, na Lei do Mandado de Segurança, na Lei da Ação Popular, na Lei de Improbidade Administrativa, no Estatuto da Criança e do Adolescente, no Estatuto do Idoso, entre outros.

Entretanto, como falamos anteriormente de políticas públicas, é inevitável tratarmos brevemente de litígios estruturais, uma forma “mais complicada” de litígio coletivo, conforme a definição que Vitorelli (2018) propõe:

Litígios estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, usualmente, de natureza pública, opera. O funcionamento da estrutura é que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo. Assim, se a violação for apenas removida, o problema poderá ser

resolvido de modo aparente, sem resultados empiricamente significativos, ou momentaneamente, voltando a se repetir no futuro.

E explica o que seria então o processo estrutural:

O processo estrutural é um processo coletivo no qual se pretende, pela atuação jurisdicional, a reorganização de uma estrutura burocrática, pública ou privada, que causa, fomenta ou viabiliza a ocorrência de uma violação pelo modo como funciona, originando um litígio estrutural. Essencialmente, o processo estrutural tem como desafios: 1. a apreensão das características do litígio, em toda a sua complexidade e conflituosidade, permitindo que os diferentes grupos de interesses sejam ouvidos; 2. A elaboração de um plano de alteração do funcionamento da instituição, cujo objetivo é fazer com que ela deixe de se comportar da maneira reputada indesejável; 3. A implementação desse plano, de modo compulsório ou negociado e, 4. a fiscalização dos resultados da implementação, de forma a garantir o resultado social pretendido no início do processo, que é a correção da violação e a obtenção de condições que impeçam sua reiteração futura.

Até aqui vimos que, quando o Estado, por meio de nossos representantes, ignora as demandas populares e deixa de implementar as políticas públicas necessárias à concretização dos objetivos republicanos, surgem problemas de difícil solução (uma vez que afetam toda uma estrutura social), que acabam judicializados.

Quando isso acontece, a Justiça deve incentivar o diálogo e o entendimento entre as partes, sendo possível até mesmo cogitar que sejam realizados negócios jurídicos processuais, que abordaremos a seguir.

1643

#### 4 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS COMO INSTRUMENTOS DE PACIFICAÇÃO SOCIAL

Para fins meramente propedêuticos, sem adentrar nas inúmeras classificações e divergências conceituais doutrinárias, adotaremos a definição que Fredie Didier (2015) dá a negócio processual:

Negócio processual é o ato voluntário, em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais” (DIDIER JR., 2015. Pág. 376-377).

Embora parcela considerável da doutrina pátria já entendesse a existência de negócios processuais no antigo Código de Processo Civil de 1973, foi em 2015 – com o advento do novo CPC – que a possibilidade destas avenças se tornou mais nítida:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para



ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade. (Lei Nº 13.105/2015)

Com efeito, ensina Tavares (2016):

Coube ao já citado art. 190 do NCPC estabelecer uma cláusula geral de negociação sobre o procedimento, consagrando a regra da atipicidade da negociação processo. Embora o dispositivo aluda a uma faculdade "das partes", é possível, até mesmo, cogitar de negócios processuais envolvendo o juiz, a exemplo da execução negociada em ações coletivas. De uma forma geral, pode o negócio processual atípico recair sobre dois grupos de objetos: (a) ônus, faculdades, deveres e poderes das partes (criando, extinguindo ou modificando direitos subjetivos processuais, v.g.); (b) redefinição da forma ou ordem dos atos processuais (procedimento).

Nesse sentido, os negócios jurídicos processuais atípicos possibilitam uma maior liberdade às partes plenamente capazes, titulares de direitos sujeitos à autocomposição, no estabelecimento de um procedimento próprio, bem como na disposição sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, servindo “como instrumento importante para a adequação do procedimento à efetividade da prestação jurisdicional, sem descurar das garantias inerentes ao devido processo legal” (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2016, p. 150).

1644

Aqui vale mencionar a atuação do juiz que, ao aferir a questão da vulnerabilidade de alguma das partes, deverá se mostrar cauteloso, pois segundo Tavares (2016):

O fato de alguém ser vulnerável não lhe retira sua capacidade (seja material ou processual). Pensar de forma diferente seria conceber o consumidor legalmente considerado vulnerável no mercado de consumo (art. 4.º, I, do CDC (LGL\1990\40)) como uma pessoa materialmente incapaz para acordos extraprocessuais e processualmente incapaz, para acordos processuais. A capacidade, material ou processual, não é uma cláusula geral, estando muito bem definidas suas causas na legislação (arts. 3.º e 4.º do CC/2002 (LGL\2002\400) e arts. 70 a 76 do NCPC). Justamente por isso, a doutrina costuma atrelar a vulnerabilidade à capacidade "negocial", que, para além da capacidade legal, demanda o consentimento livre e de boa-fé das partes.

O importante, segundo Fredie Didier Jr. (2015) é entender que:

O princípio do devido processo legal deve garantir, ao menos no ordenamento jurídico brasileiro, o exercício do poder de autorregramento ao longo do processo. Um processo que limite injustificadamente o exercício da liberdade não pode ser considerado um processo devido. Um processo jurisdicional hostil ao exercício da liberdade não é um processo devido, nos termos da constituição brasileira” (DIDIER JR. 2015. página. 21).

Tecidas tais considerações, podemos sustentar que os negócios jurídicos processuais, sobretudo os atípicos, poderiam funcionar como uma espécie de mecanismo de amortecimento (ou até mesmo arrefecimento) dentro dos motores e engrenagens dos processos estruturais, uma vez que promoveria o necessário diálogo entre as partes, contribuindo para a solução dos conflitos e consequente pacificação social.

#### 4 O ESTADO PODE NEGOCIAR POLÍTICAS PÚBLICAS?

Segundo JÚNIOR e SANTOS (2018), em relação aos negócios jurídicos processuais atípicos, “inexiste um rol, ainda que exemplificativo, do que pode ser negociado, razão pela qual tal tema tem sido discutido entre processualistas, notadamente nos Fóruns de Processualistas Cíveis.”

Aliás, é justamente o Enunciado 256 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis que esclarece: “A Fazenda Pública pode celebrar negócio processual”.

A celebração de um negócio jurídico processual pela Administração Pública é, em regra, resultado de uma decisão administrativa prévia tomada por um agente público (BARREIROS, 2016). Para esta autora:

A ideia de uma Administração Pública consensual estrutura-se sobre dois pressupostos imprescindíveis à sua configuração: busca da eficiência administrativa e valorização da parceria entre a iniciativa privada e a Administração. Referida atuação cooperativa centra-se na democracia participativa, essa que é, por sua vez, pautada, por um lado, na atuação ética da Administração e, por outro, no exercício de uma cidadania responsável pelo particular. (BARREIROS, 2016)

Inobstante, também adverte de que “na Administração Pública não é lícito inferir a atuação consensual como integrante de um modelo administrativo excludente da atuação administrativa clássica.” (BARREIROS, 2016)

Considerando que políticas públicas estão intrinsecamente relacionadas com a questão da responsividade, é razoável afirmar que:

[...] a atuação administrativa consensual congrega maior carga de legitimidade democrática em relação à atuação imperativa, especialmente por conferir relevo ao valor constitucional da participação cidadã na conformação do agir estatal.” (BARREIROS, 2016)

De forma bastante pontual, Barreiros (2016) aborda a questão das demandas coletivas, nas quais é relativamente comum a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos atinentes à implementação de políticas públicas:

Outra hipótese de exercício de poder-dever discricionário para a celebração de negócio jurídico processual atípico consiste no acordo de execução negociada de políticas públicas, cabível, por exemplo, no cumprimento de sentenças proferidas em demandas coletivas. Nele, as partes podem estabelecer (inclusive conjuntamente com o juiz) um cronograma de prazos para ultimação e controle de cada etapa de consecução da política pública objeto do processo, prazos estes que devem ser dotados de certa flexibilidade.

Assim, podemos tomar como exemplo o caso do Município que, deixando de fiscalizar loteamentos “clandestinos”, foi obrigado pela Justiça a implantar toda a infraestrutura de saneamento básico às pessoas que “de boa-fé” ali fixaram residência, obviamente considerando as limitações administrativas e orçamentárias daquele ente federativo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nós vimos diversos temas que dialogam entre si: responsividade; políticas públicas; reserva do possível; povo; processos estruturais coletivos; negócios jurídicos processuais atípicos; como o Estado afeta e é afetado por eles.

A partir do conceito de responsividade, que pode ser entendida como a disposição dos governos de adotarem as políticas preferidas por seus governados, percebemos que grande parte de nossos representantes lutam apenas por seus próprios interesses, sem se preocupar com as demandas sociais.

Descobrimos que este comportamento ou dinâmica está umbilicalmente relacionada com as chamadas as crises de legitimidade, uma vez que – por se verem excluídos dos direitos fundamentais – muitos grupos não se sentem representados, não podendo se falar em uma sociedade efetivamente democrática.

Adentramos no conceito de povo, segundo as definições de Friedrich Müller (2000), focalizando no povo “enquanto destinatário das prestações civilizatórias” do Estado e fizemos uma correlação com os objetivos fundamentais da República, no sentido de que tais prestações seriam as políticas públicas necessárias à erradicação da pobreza e da marginalização, fundamentais para que “todo o povo do território” seja incluído democraticamente.

Ponderamos que as chamadas normas programáticas, a exemplo do artigo 3º da Constituição da República, estariam sujeitas ao princípio da reserva do possível, o que não significa que devemos aceitar o chamado “estado de coisas inconstitucional” que caracteriza as democracias pouco desenvolvidas.

Quando as ações e omissões estatais são tão complicadas e enraizadas nas estruturas de organização social, a ponto de causar prejuízos a toda uma coletividade, o palco está preparado para abrigar os litígios estruturais, ocasião em que a Justiça é acionada para intervir.

Essa situação é curiosa, pois – em última análise – se trata do próprio Estado (ainda que poder um Poder diferente) reconhecendo seus erros. E buscar a pacificação social em litígios desta natureza não é tarefa simples, uma vez que há muitos interesses conflitantes envolvidos.

Aqui seria a deixa para o protagonismo dos negócios jurídicos processuais atípicos, que funcionariam como mecanismos de autocomposição, permitindo que todas as partes envolvidas pudessem se manifestar e serem atendidas na medida do possível, encontrando uma solução de pacificação social.

1647

Em nosso sentir, haveria um looping entre esta ferramenta processual e a própria questão da responsividade, no sentido de que as pressões sociais não podem ser indefinidamente ignoradas. Em algum momento será inevitável que as partes envolvidas (representantes e representados) entrem em conflito. A ordem natural das coisas é que os conflitos sejam discutidos e os danos pelo menos minimizados.

Discorremos, ainda, acerca da possibilidade de o próprio Estado realizar um negócio jurídico processual atípico, o que não significa que este consensualismo de sua parte mitigaria seu próprio poder-dever de agir ou sujeição a algum outro interesse que não o público.

Pelo contrário: é altamente defensável que tal conduta corrobore a legitimidade de sua própria atuação, uma vez que haveria uma abordagem mais positiva da responsividade, donde conclui-se que sua ausência é causa relevante de litígios que buscam a efetivação do bem-comum

Por fim, ao costurarmos tantos retalhos nesta colcha conceitual, mostram-se verdadeiras as palavras de Michael J. Sandel (2016) ao discorrer sobre cidadania, sacrifício e serviço:

Se uma sociedade justa requer um forte sentimento de comunidade, ela precisa encontrar uma forma de inculcar nos cidadãos uma preocupação com o todo, uma dedicação ao bem comum. Ela não pode ser indiferente às atitudes e disposições, aos “hábitos do coração” que os cidadãos levam para a vida pública, mas precisa encontrar meios de se afastar das noções da vida boa puramente egoístas e cultivar a virtude cívica. (SANDEL, 2016)

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Traduzido por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções processuais e Poder Público**. Salvador: JusPodivm, 2016.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 241.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 Ed., Vol. 1, Salvador: JusPodivm, 2015.

1648

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FRASER, Nancy. **A justiça social na globalização: redistribuição, reconhecimento e participação**. Revista Crítica de Ciências Sociais, 63, Outubro 2002: 7-20. Tradução de Teresa Tavares. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/publicacoes/rccs/artigos/63/RCCS63-Nancy%20Fraser-007-020.pdf>>. Acesso em 17 mai. 2022.

HOLMES, Stephen. SUNSTEIN, Cass. **O Custo dos Direitos: Porque a liberdade depende dos impostos**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

LAKATOS, E.M.; MARCONI, M.A. **Metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LASSALLE, Ferdinand. **O que é uma Constituição?**; trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Ed. Líder, 2002.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. V. II 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MIGUEL, Luís Felipe. **Impasses da accountability: dilemas e alternativas da representação política.** Revista de Sociologia e Política [online]. 2005, n. 25 [Acessado 20 Maio 2022] , pp. 25-38. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0104-44782005000200004>>.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?: a questão fundamental da democracia.** São Paulo: Max Limonad, 2000.

JUNIOR, Antonio Jorge Pereira; SANTOS, Vanessa Gonçalves Melo. O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL ATÍPICO E SUA EFETIVIDADE APÓS UM ANO DE VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **Revista Jurídica**, [S.l.], v. 2, n. 51, p. 211 - 229, abr. 2018. ISSN 2316-753X. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/2806>>. Acesso em: 30 maio 2022.

PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **As normas constitucionais programáticas e a reserva do possível.** Revista de informação legislativa, v. 49, n. 193, p. 7-20, jan./mar. 2012. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496554>>. Acesso em 30 mai. 2022.

SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa.** Tradução de Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. 21ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. **Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos.** *Revista de processo*, São Paulo, ano 41, n. 254, p. 91-109, abr./2016.

\_\_\_\_\_. **Grupo e membro de grupo: premissas jurídicas, filosóficas e sociológicas para a adequada compreensão dos processos coletivos.** *Revista de Processo*. vol. 319. ano 46. p. 263-284. São Paulo: Ed. RT, setembro 2021. Disponível em: <<https://www.academia.edu/52722213/>>. Acesso em: 30.05.2022.

VITORELLI, Edilson. **Processo estrutural e processo de interesse público: esclarecimentos conceituais.** *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, vol. 7, p. 147-177, jan-jun, 2018.