

O QUE VEM DEPOIS: DESAFIOS NA IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES ESTRUTURAIS EM LITÍGIOS QUE ENVOLVEM O PODER PÚBLICO

Bruna Schweitzer Medina*

Resumo: A implementação das decisões estruturais apresenta questões delicadas, principalmente porque a Administração Pública, dotada de discricionariedade no que diz respeito à construção de políticas públicas, é o único sujeito capaz de cumpri-las. Analisa-se os entraves encontrados na etapa de cumprimento e implementação das decisões estruturais, que deve ser consentânea com o princípio da separação de poderes, para então, explorar-se casos estruturais retirados de outros países, como Argentina e Estados Unidos, para identificar o papel da consensualidade no cumprimento das decisões estruturais para mitigar o inevitável problema de indisponibilidade financeira da Administração Pública. Como proposição, cogita-se que a atividade concertada pode ser um catalisador eficiente no cumprimento e implementação das decisões estruturais, afastando-as da tônica adjudicatória e compulsória.

Palavras-Chave: Processo estrutural. Decisões estruturais. Consensualidade. Políticas públicas. Orçamento.

Sumário: Introdução; 1. Princípio da separação de poderes: premissa básica do estudo dos processos estruturais; 2. Arranjo típico de escolha de políticas públicas e decisões estruturais: Administração Pública, Legislativo e judicialização da política pública; 3. Interesse público, consensualidade e Administração

* Mestranda em Direito na área de Direito Processual Civil. Pós-graduada em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Advogada.

Pública; 4. Consensualidade como catalisador na implementação de decisões estruturais; 5. Conclusões; Referências.

INTRODUÇÃO



temática dos processos estruturais¹ tem sido explorada no cenário jurídico brasileiro na última década com a tônica de trazer soluções a litígios marcados pela premissa da complexidade,² de modo que as características do processo por excelência não dariam conta da melhor resolução ao problema discutido em juízo. Os estudos acerca do tema, aliados com as ressignificações de institutos processuais como o interesse jurídico, a intervenção de terceiros e o gerenciamento processual,³ têm apresentado boas soluções para a ruptura do paradigma de inflexibilidade dos processos individuais e coletivos. Os esforços, muito bem justificados, são envidados na direção da adequação do procedimento, como a ampliação da participação dos sujeitos afetados pelo problema estrutural denunciado.

Em litígios policêntricos (nos quais diversos focos de interesses são envolvidos), esses esforços consubstanciam-se na formulação de decisões estruturais, que se estabelecem não somente com o intuito de reparar ou compensar relações jurídicas pretéritas lesadas, mas também de prever prestações “gradativas e difusas, com uma perspectiva preponderantemente futura e global”.⁴

Pelo fato de essa temática procedimental dos processos estruturais ser o foco principal do desenvolvimento doutrinário,

¹ Em geral, sobre o tema, pode-se consultar o clássico trabalho de FISS, Owen. *The Civil Right Injunction*. Indiana University Press, Bloomington & London, 1978.

² TEMER, Sofia. *Participação no processo civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação*. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 27-28.

³ TEMER, Sofia. *Participação no processo civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação*. Salvador: Juspodivm, 2020. Passim.

⁴ MARÇAL, Felipe Barreto. *Processos estruturantes*. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 33.

as propostas normalmente encontram seu limite na identificação de possíveis soluções que possam ser aplicadas para a democratização do procedimento e a legitimação das decisões estruturais, que formularão, “em cascata”,⁵ planos recheados de obrigações de fazer – ou de não fazer – para a elaboração de política pública que efetive a tutela dos direitos discutidos ao longo do processo.⁶ O sujeito que será responsável pela implementação dessa política pública, por sua vez, será notadamente a Administração Pública, por atividade própria ou por meio de concessões e permissões públicas.

Aqui se encontra a primeira questão a ser enfrentada neste artigo, consubstanciada em premissa básica. É que, para que se admita que o Poder Judiciário tem legitimidade para agir como gerenciador na elaboração de políticas públicas dentro de um processo, há de se cotejar até que ponto o juiz pode agir para que não haja mácula ao princípio da separação de poderes,

⁵ “[...] é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a provimentos em cascata, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam. [...] isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços e retrocessos no âmbito de proteção inicialmente afirmado, de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto.” [ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no Direito Processual Civil brasileiro. *Revista de Processo*, n. 38, n. 225, 2013, p. 398-401].

⁶ Evidentemente o processo estruturais não se limita a este escopo, embora o seu surgimento tenha se dado no contexto estadunidense da omissão do Estado na implementação de políticas públicas. Esse tipo de processo se aplica, em outras medidas, às relações de direito privado que possuam notável interesse público (falências, recuperações judiciais, ações coletivas consumeristas, etc). Isso é amplamente reconhecido pela doutrina, a exemplo de: MARÇAL, Felipe Barreto. *Processos estruturantes*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 61-62; FERRARO, Marcela Pereira. *Do processo bipolar ao processo coletivo-estrutural*. Universidade Federal do Paraná, 2015, Dissertação de Mestrado, p. 37; CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular de Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, p. 504, dentre outros. Nada obstante, o foco do presente trabalho é o processo estruturais como procedimento de elaboração de políticas públicas, e, dentro deste escopo, as formas de efetivação da tutela jurisdicional empregada com esta finalidade.

cláusula pétrea da Constituição Brasileira. Afinal, a competência para elaboração e implementação de políticas públicas é dos Poderes Legislativo e Executivo.

Uma vez confirmada essa premissa em que se baseia a noção de utilização dos processos estruturais como instrumentos de concretização de políticas públicas, passa-se à segunda questão: o efetivo cumprimento das decisões estruturais, ou seja, os provimentos judiciais que preveem planos de ações para implementação de políticas públicas construídas no âmbito processual. Trata-se de objeto igualmente delicado, e que também deve ser analisado sob a luz do princípio da separação dos poderes, pois a Administração Pública, dotada de discricionariedade no que diz respeito à construção de políticas públicas, é o único sujeito capaz de colocar esses planos de ação na prática.

Busca-se levantar indagações sobre (i) como arcar com os custos administrativos para o cumprimento dessas decisões, (ii) como reorganizar o planejamento da entidade, órgão ou ente federado se os seus gastos, previstos para o exercício financeiro em que proferidas as decisões estruturais, já se encontram comprometidos com outras atividades, (iii) qual o grau de vinculação da Administração Pública ao cumprimento da medida estruturais e, nesse sentido, (iv) como cumpri-la se a Administração Pública não ter disponibilidade financeira imediata.

O objetivo geral do artigo é o de lançar luz a discussões que devem ser consideradas no estudo dos processos estruturais com emergência, sobretudo as que dizem respeito ao que é feito fora do âmbito processual: o cumprimento das decisões estruturais com a implementação da política pública. A busca por meios de implementação das decisões estruturais depende de soluções que devem ser buscadas não apenas processo civil, mas também no direito financeiro, administrativo e tributário.

1. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES: PREMISSA BÁSICA DO ESTUDO DOS PROCESSOS

ESTRUTURAIS

A premissa basilar para justificar a legitimidade democrática do Poder Judiciário na atuação em processos estruturais é a de que, embora não se trate de competência típica, o auxílio jurisdicional na elaboração de políticas públicas não vai de encontro com o princípio constitucional da separação de poderes.

Owen Fiss, em estudos dedicados à identificação desta nova atividade processual no âmbito estadunidense, responsável por promover reformas estruturais em espaços de omissão institucional do Poder Executivo, já mencionava as duas características iniciais dos processos estruturais: (i) a percepção de que a “ameaça aos valores constitucionais não é posta por indivíduos, mas pela atuação de organizações de larga escala”;⁷ e, (ii) sem a reestruturação dessas organizações, as ameaças perpetuar-se-iam em violações propriamente ditas, ocasionando ciclo inquebrável. Nessa conjuntura, portanto, o Poder Judiciário surgiria para promover soluções concertadas e dialógicas entre os sujeitos afetados e o Poder Executivo.

Sérgio Cruz Arenhart e Gustavo Osna exploram estas características iniciais e as concatenam justamente com o princípio da separação dos poderes. Afinal, seria o processo estrutural instrumento que viola este princípio constitucional? Em seu entendimento, longe disso. Em realidade, o processo estrutural surge como instrumento que busca viabilizar discussões mais alargadas entre os interessados em casos de violações de direitos fundamentais, o que não ocorre dentro do processo civil “por excelência”, nos litígios no estilo Caio e Tício, marcados pela bipolaridade, estaticidade e linearidade. Em suas palavras, “não são os processos estruturais que conduzem a uma atuação mais expansiva do Judiciário [...]. Sendo assim, também não seria sua

⁷ FISS, Owen M. *The Forms of Justice*. In: *Harvard Law Review*. n. 93. New Haven: Harvard University Press, 1979. Também, FISS, Owen M. *The Law as it could be*. New York: New York University Press, 2003. p. 48 e ss. Ainda, FISS, Owen M. *The Civil Rights Injunction*. Bloomington: Indiana University Press, 1978.

inexistência que inviabilizaria essa atividade, a qual teria que se sujeitar a outros meios”.⁸

É dizer: independentemente da existência ou não desta atividade jurisdicional estrutural, demarcada pela complexidade das situações sociais, que pressupõem violações constitucionais ocasionadas pelas omissões institucionais do Poder Executivo, já se discute políticas públicas no âmbito do Poder Judiciário por meio de outros instrumentos processuais, inadequados e insuficientes: as demandas individuais e coletivas. Não é o processo estrutural, portanto, o responsável por causar pretensão desequilíbrio neste princípio constitucional, ou até mesmo violá-lo – a prática, por outros meios, já se encontra enraizada no Poder Judiciário.

Nas demandas individuais, em que se busca a resolução individual para um problema sistemático, o que ocorre é a ocultação do verdadeiro conflito – a política nacional de arrecadação e alocação de recursos em áreas como a saúde, a educação e o sistema penitenciário, por exemplo, em âmbito macro. Sérgio Cruz Arenhart e Gustavo Osna asseveram que “esse tipo de demanda obscurece o fato de que, aquilo que está em jogo nessa causa, é a discussão sobre como devem ser distribuídos os recursos”⁹ reservados a uma determinada área cuja competência em elaborar políticas públicas e implementá-las é mesmo do Poder Executivo, mas, por omissão institucional deste Poder, isso não ocorre.

Nas demandas coletivas, por outro lado, os instrumentos processuais também seriam insuficientes, sobretudo no que diz respeito à representação e participação das comunidades afetadas pelas violações constitucionais: “o autor da demanda se

⁸ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos Estruturais” e “Separação de Poderes”. *Revista de Processo*. vol. 331. ano 47. p. 239-259. São Paulo: Ed. RT, 2022, p. 08.

⁹ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos Estruturais” e “Separação de Poderes”. *Revista de Processo*. vol. 331. ano 47. p. 239-259. São Paulo: Ed. RT, 2022, p. 08.

legítima à proteção de interesses de terceiros ou de toda coletividade. Com isso, não se permite suficientemente à coletividade expressar sua vontade ou seus interesses”.¹⁰

O que há de comum entre estes dois procedimentos é que a atividade jurisdicional busca “olhar apenas para o passado e buscar imediatamente respondê-lo”,¹¹ ao passo em que, para que se solucione – ou se busque solucionar – situações complexas de reiteradas violações a garantias fundamentais, perpetradas pelo poder competente para assegurá-las, deve haver um arranjo futuro, ou seja, soluções concertadas e prospectivas entre as comunidades afetadas, o Poder Executivo e a atividade jurisdicional. Assim, “o olhar futuro viabilizado pelo processo estrutural é elementar”.¹²

Já se sabe, então, que o processo estrutural não deve ser analisado como o único instrumento responsável por supostamente vilipendiar o princípio constitucional da separação de poderes. Isto já ocorre, em larga escala, em demandas judiciais de natureza individual e coletiva. Mas voltemos à pergunta principal: as reformas estruturais possibilitadas dentro do Poder Judiciário enfraquecem o princípio da separação de poderes, prevista expressamente na Constituição brasileira pelo menos nos artigos 2º e 60, §4º, II?

Para responder a este questionamento, deve-se buscar o significado deste princípio, e Jeremy Waldron¹³ propõe definição bastante adequada. É que, para defini-lo, deve-se distingui-

¹⁰ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos Estruturais” e “Separação de Poderes”. *Revista de Processo*. vol. 331. ano 47. p. 239-259. São Paulo: Ed. RT, 2022, p. 08.

¹¹ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos Estruturais” e “Separação de Poderes”. *Revista de Processo*. vol. 331. ano 47. p. 239-259. São Paulo: Ed. RT, 2022, p. 10.

¹² ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos Estruturais” e “Separação de Poderes”. *Revista de Processo*. vol. 331. ano 47. p. 239-259. São Paulo: Ed. RT, 2022, p. 10.

¹³ WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice, v. 54, issue 2. *Boston College Law School*, 2013, p. 433-468.

lo de outros vários princípios que usualmente são confundidos com ele, mas aqui trataremos apenas daqueles que consideramos principais à busca pela definição “original” da separação de poderes: o princípio da divisão de poderes e o princípio dos *checks and balances*.

Começamos, portanto, com a definição desses dois princípios adjacentes, e que colaboram para o que se pretende. O princípio da divisão dos poderes trata diretamente de se evitar, a todo custo, o excesso na concentração de poder político nas mãos de uma ou outra pessoa, grupo ou agência; ou seja, trata-se de princípio cujo objetivo primordial é o de dispersar o poder para que se evite a tirania. O princípio dos *checks and balances* (freios e contrapesos), por outro lado, prevê que o exercício do poder por qualquer legitimado precisa, necessariamente, ser balanceado e checado pelo exercício de poder de outro legitimado.¹⁴

Veja-se que, para um ou outro princípio, não há qualquer necessidade de se definir, antecipadamente, quais são essas pessoas, grupos, agências ou Poderes – basta que o poder seja dividido e que cada detentor de poder cheque e balanceie o outro.

O princípio da separação dos poderes age diretamente nesta definição que falta nos outros princípios: pelo próprio nome, este princípio parte da existência de, pelo menos, dois poderes distintos, com competências típicas, que operam dentro de um Estado de Direito – no Brasil, sabemos que estes poderes são o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Mais do que isso, o princípio da separação dos poderes se baseia na “distinção vital entre várias funções de governança [...] consideradas em si mesmas” e, sobretudo, em como essas funções de governança – ou seja, os Poderes propriamente ditos – conversam entre si, no que Jeremy Waldron define como “governança articulada”.¹⁵

¹⁴ WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice, v. 54, issue 2. *Boston College Law School*, 2013, p. 433-468.

¹⁵ WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice, v. 54, issue 2. *Boston College Law School*, 2013, p. 433.

Sabe-se, portanto, que o princípio da separação dos poderes não se confunde com os princípios da divisão dos poderes e dos *checks and balances*, sendo, historicamente, até mais jovem do que os outros, que não pressupõem modelos de Estado de Direito específicos. Em realidade, o princípio da separação de poderes está intimamente ligado com o Estado de Direito, seja qual for a sua conformação. Afinal, “insistir em ser regido pela lei é, entre outras coisas, insistir em ser regido por um processo que responda à articulação institucional exigida pela separação de poderes”; “é preciso legislar antes de haver adjudicação ou administração, e deve haver adjudicação, e o devido processo que isso implica, antes que haja execução de qualquer ordem”.¹⁶

Aqui já há condição para que se elabore definição própria ao princípio da separação de poderes: é o princípio que se ocupa em identificar as funções e distinções vitais entre um e outro poder que exsurge do Estado de Direito, bem como quais são as formas de governança articulada entre estes poderes.

Também já há condição para responder à pergunta inicial: se os processos estruturais violam este princípio. Entende-se que não. Se a governança articulada, intrínseca ao princípio da separação de poderes, pressupõe o diálogo e a simbiose entre as instituições, notadamente, neste caso, os Poderes Judiciário e Executivo, não há como tratar como violador um instrumento processual que existe justamente para colaborar com a governança articulada, oferecendo mais meios de participação e comunicação entre as comunidades afetadas pela violação constitucional promovida pela omissão do Poder Executivo e ele próprio. Fica bastante evidente que o processo estrutural é instrumento que garante o diálogo institucional e, como consequência, o princípio da separação de poderes.

2. ARRANJO TÍPICO DE ESCOLHA DE POLÍTICAS

¹⁶ WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice, v. 54, issue 2. *Boston College Law School*, 2013, p. 459.

PÚBLICAS E DECISÕES ESTRUTURAIS: ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, LEGISLATIVO E JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA

Assentamos a premissa de que o Poder Judiciário tem legitimidade para agir na construção de políticas públicas em caso de omissão institucional dos demais poderes envolvidos na elaboração e implementação dessas políticas. Agora, passa-se a analisar, de maneira preliminar, outras questões que se relacionam à problemática dos processos estruturais, como (i) o papel das decisões estruturais e (ii) o arranjo típico de escolha de políticas públicas, em que o Poder Judiciário, via de regra, não atua como *player*.¹⁷

Imagine-se um foguete, cuja estrutura é composta por elementos mecânicos que são absolutamente indispensáveis para que o seu lançamento tenha a maior durabilidade e segurança possíveis. Ele não é construído para permanecer parado. A sustentação serve para que lhe seja garantido um adequado funcionamento, pois a toda ação corresponde uma reação. Havendo combustível suficiente para tirá-lo da inércia (ação), o foguete inicia sua rota (reação).

Pode-se dizer, analogicamente, que as decisões estruturais¹⁸ são os elementos mecânicos do foguete, que são

¹⁷ Aqui utiliza-se o termo *player* pois o artigo adere à teoria das capacidades institucionais elaborada por Cass Sunstein e Adrian Vermeule, analisada por Thais Amoroso Paschoal. O tema será explorado em seguida, mas adianta-se suas fontes doutrinárias: SUNSTEIN, Cass; VERMEULE, Adrian. *Interpretation and Institutions*. *Michigan Law Review* 101, 2003, p.885-951. Buenos Aires: Katz Editores, 2015; PASCHOAL, Thais Amoroso. *Judiciário, veto players e capacidades institucionais: condições de legitimidade da inserção das cortes no processo decisório*. *Anais do II Congresso Internacional de Direito Constitucional e Filosofia Política*, Volume I. Belo Horizonte: Ed. Initia Via, 2016, p. 34-45.

¹⁸ “Com efeito, a medida estruturais pode – e deve – ser implementada de forma parcial-progressiva (passo a passo). Ou seja, profere-se uma “decisão-núcleo” estabelecendo alguns parâmetros para seu cumprimento e, posteriormente, são verificados os desdobramentos, sendo proferidas novas decisões – que confirmam, revogam ou adequam os comandos anteriores – “em cascata”. Busca-se uma implementação concreta

construídos a partir da premissa de que o Poder Judiciário tem legitimidade para elaborá-las. Essa premissa assume papel análogo ao de um instrumento indispensável à construção do foguete, então, que só será acionado e iniciará sua rota se for abastecido.

Ocorre que as decisões estruturais, na qualidade formal de decisões heteroimpostas, de nada servirão se as suas prescrições não forem cumpridas; assim como um foguete, que, mesmo com toda a sustentação e segurança, não atingirá o seu objetivo caso não inicie sua rota. E se a rota depende do combustível, entende-se que as decisões estruturais que envolvam a elaboração de uma política pública só poderão ser cumpridas se o Poder Público possuir o seu combustível por excelência: recursos financeiros.

Este, se não o maior, é um dos principais problemas pelos quais as decisões estruturais, muitas vezes, carecem de implementação. Fala-se, sobretudo, da patente escassez de recursos na Administração Pública. Como as políticas públicas dependem, para execução efetiva, de recursos financeiros, são o orçamento público e, mais do que isso, a disponibilidade financeira da Administração Pública, as suas fontes vitais.

É que políticas públicas podem ser previstas e criadas à vontade, mas sua efetivação só ocorrerá se existirem e forem alocados recursos em seu favor.¹⁹ Embora a Administração Pública se encontre minimamente vinculada ao conjunto de leis que determinam o processo de planejamento orçamentário, não é obrigada a efetivamente cumprir com as diretrizes determinadas. O seu orçamento possui natureza autorizativa, e não impositiva,²⁰ pelo que o seu descumprimento não geraria qualquer

e progressiva, “passo a passo, com avanços e retrocessos, a fim de atingir-se um resultado ótimo, mas sem impedir reavaliações e replanejamento”. [MARÇAL, Felipe Barreto. *Processos estruturantes*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 157].

¹⁹ KANAYAMA, Rodrigo Luís. *Direito, política e consenso*: a escolha eficiente de políticas públicas. Universidade Federal do Paraná, 2012, Tese de Doutorado, p. 142.

²⁰ Parte-se da interpretação do art. 166 da CRFB/88 para compreender a natureza

sanção jurídica, somente ônus político.

Se o Poder Público sequer consegue assumir a responsabilidade de arcar com o orçamento público por si planejado, é patente o problema de se cumprir uma – ou várias – decisões estruturais que lhe imponham, por meio de decisão judicial, a formulação de políticas públicas. Afinal, até aquelas outras dezenas de políticas públicas, frutos de um planejamento ostensivamente político e, de certa forma, prioritárias por estarem previstas no planejamento orçamentário elaborado pela própria Administração Pública e pelo Poder Legislativo competente – e sem qualquer imposição adjudicatória ou compulsoriedade em seu cumprimento –, têm a chance de jamais serem implementadas.

Significa dizer que, ainda que as decisões estruturais proponham mecanismos que prezem pela eficiência e dialogicidade para o seu cumprimento, a Administração Pública pode não lhes conseguir executar concretamente por razões de ordem financeira: (i) a insuficiência de recursos e (ii) a extensa lista de previsões para a implementação de outras políticas públicas, previstas em seu planejamento orçamentário, cujas despesas já se encontram formalmente autorizadas. Ademais, caso se force a implementação da decisão, outras políticas públicas que tenham sido contempladas na alocação de recursos serão afetadas, podendo gerar, inclusive, novos processos e um círculo vicioso.

autorizativa do orçamento público, que ressalva a imposição da execução orçamentária e financeira das programações advindas apenas das emendas individuais ao projeto de lei orçamentária (art. 166, § 10, CRFB/88). Essa ressalva foi incorporada no artigo que prevê a formulação do plano orçamentário governamental (plano plurianual, lei de diretrizes orçamentárias e lei orçamentária anual) por meio da EC 86/2015, que trouxe a natureza impositiva como exceção. Os créditos previstos no orçamento público, então, são limitativos, e não imperativos. “Destarte, não criam direitos subjetivos em favor das pessoas ou instituições as quais viriam a beneficiar: uma instituição de caridade, por exemplo, não terá ação em juízo para reclamar do Tesouro um auxílio pecuniário autorizado no orçamento, mas que não foi objeto de concessão em lei. Fica ao discricionarismo administrativo do Presidente da República ou do Ministro de Estado ordenar ou não a efetivação do pagamento” [BALEEIRO, Aliomar. *Uma Introdução à Ciência das Finanças*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 559].

Mas não para por aí. Se há processo estrutural, há notadamente uma omissão institucional do poder constitucional que efetivamente possui a competência de implementar mudanças significativas em setores sociais: o Poder Executivo, representado pela Administração Pública. E a autorização das despesas envolve atores políticos premeditados, notadamente a Administração Pública, o Poder Legislativo e a população, em um processo democrático de escolhas que, ao menos, intencionam ser eficientes.²¹ Para que se efetive o processo de formação do orçamento público, “governo e parlamento têm de saber ponderar interesses a fim de equilibrar os recursos disponíveis (escassos) com as necessidades públicas (quase ilimitadas)”.²² É competência do governo – representado pela pessoa do chefe do Poder Executivo – a definição da maioria das políticas públicas, e essas escolhas são técnicas políticas; e ao parlamento cabe o controle e escolha, desde que não contraditórios às do Executivo.

Essas, a rigor, são as esferas institucionais participantes do arranjo de elaboração de orçamento, e os *três atos* envolvidos são, respectivamente, a (i) *definição*, o (ii) *controle* e a (iii) *escolha eficiente*²³ das políticas públicas que possuirão dotações orçamentárias para sua execução. Encontrar onde o juiz se encaixa, presumindo legitimidade democrática para interferir no processo político cuja atuação não lhe incumbe, parece, em um

²¹ “Pelo fato de a escassez de recursos ser evidente, as despesas e a efetivação de políticas requerem escolhas. Cabe àqueles que possuem competência promovê-las. As escolhas tornam-se mais difíceis quanto mais escassos forem os recursos. Em um extremo, há escolhas fáceis; do outro, escolhas trágicas. Nestas, a eficiência pode perder sua importância para outros elementos”. [KANAYAMA, Rodrigo Luís. *Direito, política e consenso: a escolha eficiente de políticas públicas*. Universidade Federal do Paraná, 2012, Tese de Doutorado, p. 48].

²² KANAYAMA, Rodrigo Luís. *Direito, política e consenso: a escolha eficiente de políticas públicas*. Universidade Federal do Paraná, 2012, Tese de Doutorado, p. 48.

²³ “[...] eficiência da escolha é a alocação adequada de bens na sociedade de forma a prestigiar os participantes do processo de escolha, visando ao consenso”. [KANAYAMA, Rodrigo Luís. *Direito, política e consenso: a escolha eficiente de políticas públicas*. Universidade Federal do Paraná, 2012, Tese de Doutorado, p. 190].

primeiro momento, forçoso.

A teoria das capacidades institucionais de Cass Sunstein e Adrian Vermeule busca identificar o papel do Judiciário, de forma atípica, no processo de escolha de políticas públicas. O processo judicial estrutural deve surgir de omissão institucional por parte das esferas típicas ao arranjo.²⁴ O Judiciário atuaria como uma espécie de *veto player*, nas palavras de Thais Amoroso Paschoal, e “poderia decidir até mesmo com base em argumentos de política, quando, à luz do desenho institucional, verificar-se que possui o Judiciário melhor capacidade para atuar em determinada situação”.²⁵ O juiz teria legitimidade democrática para interferir naquele primeiro arranjo, impondo às esferas institucionais envolvidas, fora do *timing*, o terceiro ato: a *escolha* da política pública.

Já se tem ideia de que isso não é suficiente, pois a execução de uma política pública depende, além da dotação orçamentária prevista no planejamento do ente público, de sua disponibilidade financeira. Tender-se-ia a pensar que a constituição de um crédito orçamentário especial (art. 41, Lei n.º 4320/64) supriria esse entrave, pelo fato de aquela política pública prevista nas decisões estruturais não ter sido contemplada no exercício financeiro corrente. Mas a mera previsão de dotação orçamentária, mesmo em caráter especial, seria como estipular uma “meta de ano novo” de difícil cumprimento, pois (i) a previsão orçamentária autoriza a despesa, mas não a impõe, e (ii) essa previsão não pressupõe a existência de recursos para a sua execução.

A mesma lógica se aplica à opção da Administração Pública em incorporar aquela decisão estrutural, por meio de uma dotação orçamentária específica, ao próximo exercício

²⁴ SUNSTEIN, Cass; VERMEULE, Adrian. Interpretation and Institutions. *Michigan Law Review* 101, 2003, p.885-951. Buenos Aires: Katz Editores, 2015.

²⁵ PASCHOAL, Thais Amoroso. Judiciário, veto players e capacidades institucionais: condições de legitimidade da inserção das cortes no processo decisório. *Anais do II Congresso Internacional de Direito Constitucional e Filosofia Política*, Volume I. Belo Horizonte: Ed. Initia Via, 2016, p. 34-45.

financeiro (lei orçamentária anual). Assim, o juiz, ao proferir a decisão, não interferiria no arranjo orçamentário corrente, mas colaboraria, como um ator político atípico, com o processo orçamentário subsequente: a *definição* das políticas públicas visadas para o ano seguinte. Basta retornarmos ao final do parágrafo anterior, nos itens (i) e (ii), para constatar os mesmos problemas nessa solução.

Diante desses entraves, cogitamos o papel que a consensualidade²⁶ poderá tomar no cumprimento das decisões estruturais, afastando-as da tônica adjudicatória e compulsória inerentes a uma decisão judicial – e que encontrariam barreiras, como se mencionou, na (i) ausência de disponibilidade financeira imediata da Administração Pública para a execução dessas decisões, e (ii) na relevante problemática sobre a indisponibilidade ou não do interesse público para fins de concertação.²⁷

²⁶ Francisco Verbic, em seu texto sobre a execução de decisões em litígios de reforma estrutural, analisa, sob a ótica argentina, dois casos que reúnem características de processos estruturais: os casos “Mendoza” e “Verbitsky”. O autor discorre que, ao dar conteúdo ao mandato obrigatório contido na sentença de mérito proferida em “Mendoza”, a CSJN destacou a necessidade de se limitar a fixar “critérios gerais” para cumprir o objeto da reclamação e deixar nas mãos da Administração Pública o poder de determinar as ações concretas que fossem necessárias para obter a sua concretização. O motivo de tal posicionamento foi expressamente declarado: para evitar um avanço indevido na esfera de ação do Poder Executivo. Em “Verbitsky” a posição assumida foi semelhante, uma vez que, além das ordens específicas relativas a determinados subgrupos incluídos na classe representada pela entidade demandante, a decisão levou em conta a necessidade de implementação de uma “mesa de diálogo” para obter avanços progressivos e consensuais sobre a matéria substantiva em discussão, o que indica a consensualidade como uma das ferramentas, indicadas por Francisco Verbic, a serem utilizadas no cumprimento de medidas estruturais. [VERBIC, Francisco. *Ejecucion de sentencias en litigios de reforma estructural en la República Argentina*: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 67-89].

²⁷ Nesse sentido: VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? *Revista de Processo*, vol. 251/2016. p. 391-426; JUSTEN FILHO, Marçal. O direito administrativo de espetáculo. *Revista Fórum Administrativo*, ano 9, n. 100, jun. 2009, Belo Horizonte, versão digital; JUSTEN FILHO, Marçal. A indisponibilidade do interesse público e a disponibilidade dos direitos subjetivos da Administração Pública. In: OLIVEIRA, Gustavo Justino de (Coord). *Acordos Administrativos no Brasil: teoria e*

3. INTERESSE PÚBLICO, CONSENSUALIDADE E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Celso Antônio Bandeira de Mello consignou, a absoluta relevância do interesse público e a vinculação positiva²⁸ do Poder Público à lei.²⁹ A partir desta concepção, a Administração Pública poderia fazer ou deixar de fazer apenas aquilo que lhe fosse expressamente permitido em lei formal, sendo-lhe vedado o atendimento ao interesse público para além daquilo que estaria positivado.³⁰

Enquanto os particulares gozavam de autonomia da vontade, porquanto estariam legitimados a fazer ou deixar de fazer

prática. São Paulo: Almedina, 2018, p. 35-62; GIACOMUZZI, José Guilherme. Uma breve genealogia do interesse público. In: WALD, Arnaldo; JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar Augusto Guimarães (Coord.). *O Direito Administrativo na Atualidade: estudos em homenagem ao Centenário de Hely Lopes Meirelles (1917-2017)*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 635-661; TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, e ação monitoria). *Revista de Processo*, v. 30/2005, p. 59; JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma administração pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*. São Paulo: Malheiros, 2016; PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. Mecanismos de consenso no Direito Administrativo. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coords.). *Direito Administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2012; BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. *Transações administrativas: um contributo ao estudo do contrato administrativo como mecanismo de prevenção e terminação de litígios e como alternativa à atuação administrativa autoritária, no contexto de uma administração pública mais democrática*. São Paulo: Quartier Latin, 2007; VORONOFF, Alice. *Direito administrativo sancionador no Brasil: justificação, interpretação e aplicação*, 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018; BARREIROS, Lorena Miranda de Santos. *Convenções processuais e Poder Público*. Salvador: Juspodivm, 2017.

²⁸ Aqui, entenda-se vinculação positiva como vinculação dos atos do Estado de maneira subordinada ao que está expressamente previsto em lei.

²⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*, 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 384.

³⁰ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 265.

tudo aquilo que a lei não proibia, a Administração Pública estava restrita aos ditames legais,³¹ ao princípio da legalidade, sem gozar de autonomia para exercer seus atos,³² dada a indisponibilidade da prerrogativa protetiva do interesse público. O clássico princípio da legalidade traduzia-se em duas premissas básicas: (i) a primazia da lei na disciplina da atuação administrativa e (ii) a compreensão da legalidade como vinculação positiva ao ordenamento jurídico.³³ A centralidade da lei formal, portanto, era crucial para a consecução do dito interesse público.

Esse princípio, contudo, encontra-se em um momento de revisão do significado de vinculação ao Direito: passa-se a acompanhar uma ampliação de seu objeto – que antes se reduzia apenas à observância da lei – para abranger também outras espécies normativas presentes no ordenamento jurídico.³⁴

Este fenômeno transformou a tradicional legalidade em juridicidade,³⁵ tratando de desvincular a totalidade dos atos da Administração Pública à existência de lei formal e reconhecendo a permissividade da atuação administrativa a partir de uma vinculação negativa³⁶ ao legislador. O Poder Público não mais

³¹ Conceituação de vinculação positiva kelseniana.

³² MEIRELLES, Hely Lopes. *Curso de direito administrativo*, 39ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 91.

³³ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 266.

³⁴ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 269.

³⁵ “A ideia de juridicidade administrativa, elaborada a partir da interpretação dos princípios e regras constitucionais, passa, destarte, a englobar o campo da legalidade administrativa, com um de seus princípios internos, mas não mais altaneiro e soberano como outrora. Isso significa que a atividade administrativa continua a realizar-se, via de regra, (i) segundo a lei, quando esta for constitucional (atividade secundum legem), (ii) mas pode encontrar fundamento direto na Constituição, independente ou para além da lei (atividade praeter legem), ou, eventualmente, (iii) legitimar-se perante o Direito, ainda que contra a lei, porém com fulcro numa ponderação de legalidade com outros princípios constitucionais (atividade contra legem, mas com fundamento numa otimizada aplicação da Constituição)”. BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo, Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 142.

³⁶ Como vinculação negativa, entenda-se que a Administração Pública não pode

estaria amarrado à vontade legal – ele (i) poderia utilizar-se da Constituição como fonte direta de normas, (ii) deteria a competência atípica para legislar sobre os seus atos, por meio de normas infralegais, e, se assim não o fizesse, (iii) também não seria impedido de agir, a não ser em caso de proibição da lei.

É neste sentido que se entende que, no tema da consensualidade, há vinculação negativa à lei formal: é plenamente possível a resolução concertada de situações litigiosas, com a elaboração de acordos administrativos, caso a lei não proíba expressamente a adoção deste modelo de resolução de conflitos. Assim, para Juliana Bonacorsi de Palma, a atuação administrativa consensual é possível (i) “quando houver expressa autorização legal, mesmo que o ente administrativo não disponha de regulamento para versar sobre a dinâmica do instrumento concertado”, (ii) “se norma editada pelo Poder Público no exercício de seu poder regulamentar estabeleça a competência para negociar as prerrogativas públicas”, e (iii) no silêncio da lei, desde que não haja vedação manifesta do modelo consensual.³⁷

Elton Venturi leciona que “o mero fato de um interesse ou direito ser considerado “indisponível” [...] não pode implicar sua automática inegociabilidade”,³⁸ seja no âmbito extraprocessual – judicial ou administrativo, diga-se – ou processual. Ao pensar no Direito Público, reconhece-se que o Estado vem se rendendo à mediação e à conciliação em conflitos que envolvem o interesse público, entendendo-o não mais como absolutamente indisponível, mas sim dotado de diferentes graus de (in)disponibilidade que permitem a flexibilização desta premissa protetiva da Administração Pública.³⁹ Eduardo Talamini coaduna este

contrariar o que está disciplinado expressamente no ordenamento jurídico, mas pode atuar nas lacunas e regular atos por meio de normas infralegais.

³⁷ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 273-275.

³⁸ VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? *Revista de Processo*, vol. 251/2016, p. 391- 426.

³⁹ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*, 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 175.

entendimento ao explicar que, “embora o bem jurídico seja indisponível, outros valores constitucionais podem justificar que, mediante lei, o Estado renuncie a determinadas decorrências ou derivações do bem indisponível”.⁴⁰

Neste sentido, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), alterada no ano de 2018, introduziu um permissivo geral para a adoção das técnicas consensuais pelo Poder Público. O art. 26, caput do referido diploma legal,⁴¹ consagra a realidade da concertação para resolução de litígios que envolvem a Administração Pública ao prever a possibilidade de celebrar compromissos com particulares para a consecução de interesses gerais. Isso trouxe ainda mais à tona a necessidade de se redefinir o conceito de indisponibilidade do interesse público, de modo a afastá-lo da concepção excessivamente publicista que afirmava a impossibilidade de transação destes direitos.⁴²

O Código de Processo Civil também traz uma cláusula, de textura aberta,⁴³ para a celebração de acordos no âmbito processual: o art. 190.⁴⁴ Este permissivo genérico, assim como o

⁴⁰ TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, e ação monitória). *Revista de Processo*, v. 30/2005, p. 59-77.

⁴¹ O art. 26, caput da LINDB dispõe: “Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial”.

⁴² VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? *Revista de Processo*, vol. 251/2016, p. 391- 426.

⁴³ Conceito tratado em HART, Herbert L. A. *O Conceito de Direito*, 6ª ed. Portugal: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

⁴⁴ O art. 190 do CPC dispõe: “Versando o processo sobre direitos que admitam auto-composição, 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”.

disposto na LINDB, representa verdadeiro poder geral de autorregulação dos sujeitos de direito em processos judiciais. Antonio do Passo Cabral entende que, com esta “norma de habilitação”, “o sistema abre espaço considerável para a atuação das partes não apenas para complementar a lei [...], mas efetivamente para derogá-la, evitando a aplicação da regra legislada em favor da norma convencional”.⁴⁵ Neste sentido, esse dispositivo legal autorizaria a vontade convencional a ser fonte de juridicidade no plano processual,⁴⁶ representando uma norma dotada de eficácia inter partes no ordenamento jurídico.

Marília Siqueira da Costa afirma que a atipicidade negocial proveniente da cláusula geral do art. 190 do Código de Processo Civil “concretiza o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo, que, por sua vez, compõe o conteúdo complexo do direito fundamental à liberdade, expresso no artigo 5º, caput, CF/1988”.⁴⁷⁻⁴⁸ A incorporação deste permissivo genérico inaugura a abertura da generalização das convenções processuais para além daquelas tipificadas, tratando de não restringir a atuação das partes aos acordos expressamente previstos na lei e conferindo maior maleabilidade ao sistema.⁴⁹

Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., no âmbito processual civil e constitucional, lecionam que “o processo coletivo

⁴⁵ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*, 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 164.

⁴⁶ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*, 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 165.

⁴⁷ COSTA, Marília Siqueira da. *Convenções processuais sobre intervenção de terceiros*. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 73; no mesmo sentido, BARREIROS, Lorena Miranda de Santos. *Convenções processuais e Poder Público*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 193.

⁴⁸ DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil, in: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 22; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro*. Disponível em: https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro.

⁴⁹ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*, 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 166.

vem contaminado pela ideia de indisponibilidade do interesse público. Esta indisponibilidade não é, contudo, integral, há uma ‘obrigatoriedade temperada com a conveniência e a oportunidade’⁵⁰. Veja-se, por exemplo, a Lei n.º 7.347/1985, que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente e outras espécies, e que dispõe de instrumentos legais que permitem margem de negociação no que se refere ao tempo e modo de cumprimento dos deveres legais, como o termo de ajustamento de conduta pelos órgãos públicos⁵¹ (no âmbito do Ministério Público, o TAC é regulado pela Resolução n.º 127/17 do CNMP), além de tantos outros dispositivos – legais e infralegais – que preveem hipóteses expressas de transação com o Poder Público.⁵²

É nessa perspectiva que, para além da possibilidade de se convencionar no plano do direito material, não há de se descartar a hipótese de pactuação de convenções processuais para a resolução de conflitos entre a Administração Pública e os particulares, porquanto estas são, assim como a regulamentação de um órgão ou entidade administrativa, fontes normativas integrantes do bloco de juridicidade.⁵³

⁵⁰ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*, vol. IV, 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 109-110.

⁵¹ O §6º do art. 5º da Lei n.º 7.347/1985 dispõe: “Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.”

⁵² Veja-se, por exemplo, a transação tributária (art. 156, inciso III, e art. 171 do Código Tributário Nacional), os acordos de leniência, a possibilidade de participação do Poder Público na arbitragem (art. 1º e 2º da Lei n.º 9.307/1996) e a Resolução n.º 118, de 1º de dezembro de 2014, do Conselho Nacional do Ministério Público, que dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público

⁵³ “A consensualidade encontra-se em um panorama maior de conjuntura, que envolve [...] implosão da dicotomia público-privado”. PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 295; no mesmo sentido, Antonio do Passo Cabral: “Uma excessiva e maniqueista polaridade público-privado, como já definiu Michael Stolleis, é o brilho de uma estrela que se irradia muito tempo depois que o astro já desapareceu”. CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*, 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 170.

Ainda, em razão da posição superior da Constituição, a dupla função⁵⁴ do Direito Administrativo faz acender a necessidade de conformação da atividade concertada da Administração Pública ao devido processo legal, inafastável para que se assegure o regular exercício de direito pelas partes. Nesse sentido, é interessante ressaltar a importância da discussão sobre o controle judicial dos atos administrativos do Poder Público, dentre os quais estariam certamente circunscritos tanto os acordos extra-processuais e pré-processuais, observados, por exemplo, sob a perspectiva de processos ou contratos administrativos, quanto naquelas convenções firmadas entre as partes em um processo judicial.

Acerca dessa questão, Juliana Bonacorsi afirma que, em relação ao conteúdo material dos acordos administrativos, “a judicialização [...] [é contrária] à lógica do consenso, que se volta a evitar ou resolver os conflitos, e não a prolongá-los, ou, mesmo, transmiti-los a outras instâncias (de controle)”,⁵⁵ ressaltando que “a revisão judicial dos acordos administrativos gera incentivo negativo à consensualidade na Adm. Pública, fomentando o comportamento repressivo nos processos administrativos sancionadores”.⁵⁶ Contudo, em relação ao controle formal dos atos administrativos, o juiz deve assegurar (i) o devido processo legal na celebração dos acordos, de forma que sejam observados todos os ritos processuais e demais exigências normativas, (ii) a licitude das cláusulas estabelecidas, (iii) a forma do acordo⁵⁷ e (iv) a execução forçada das convenções.

⁵⁴ A dupla função do direito administrativo, para Diogo Freitas do Amaral, seria a de “organizar a autoridade do poder e defender a liberdade dos cidadãos” (AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de direito administrativo*, vol. 1, 4 ed. São Paulo: Almedina, 2015, p. 157.).

⁵⁵ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 286.

⁵⁶ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 292.

⁵⁷ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 294-295.

Pede-se vênia para discordar da quarta proposição trazida por Juliana Bonacorsi de Palma. É que, para o propósito desse trabalho, a execução forçada das convenções seria contra-producente: as decisões estruturais não são de fácil implementação, pois dependem da utilização de recursos públicos para que sejam concretizadas. Significa dizer que não se pode compelir o Poder Público a cumpri-las se não há disponibilidade financeira. Por isso, a diante, propomos, com base nos estudos realizados por Isadora Werneck, a execução negociada do cumprimento das decisões estruturais,⁵⁸ respeitando-se as limitações não somente de ordem administrativa e processual inerentes à atuação da Administração Pública, mas também de ordem financeira.

Diante desse cenário, o permissivo de consensualidade na Administração Pública é uma realidade incontestável, o que serve como premissa sólida deste trabalho. Mas a atuação administrativa por meio de acordos ainda suscita reflexões acerca (i) da existência de margem de autonomia da vontade no âmbito do aparato público, na medida em que os atos consensuais formalizam-se por meio da aquiescência bilateral, pública e privada, acerca dos termos do pacto,⁵⁹ (ii) da centralidade da lei na disciplina da ação administrativa, ao ter sede eminentemente regular e se efetivar independentemente de previsão legal específica⁶⁰ e de tipicidade, e (iii) de quais os parâmetros e limites a serem observados na forma consensual de resolução de conflitos que envolvem o Poder Público.

4. CONSENSUALIDADE COMO CATALISADOR NA IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES ESTRUTURAIS

⁵⁸ WERNECK, Isadora. A execução negociada de políticas públicas à luz do modelo experimentalista. In. CORTÉS, María José del Solar (Coord.). *Projeto mulheres no processo: incentivando a investigação jurídica no Brasil*. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2020, p. 8-33.

⁵⁹ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 267-268.

⁶⁰ PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 267-268.

Cientificado o problema de indisponibilidade financeira do Poder Público para que se proceda à execução das decisões estruturais, ventilou-se que, ao invés da conduta adjudicatória e sancionadora em caso de descumprimento das decisões que prevejam a instituição de políticas públicas, a consensualidade deve ser privilegiada, priorizando o cumprimento gradual do plano negociado pelas partes envolvidas no litígio estruturais.

Isadora Werneck, neste sentido, propõe a técnica da execução negociada, utilizando-se do modelo experimentalista de Charles Sabel e Willian Simon. Na mesma linha defendida por este trabalho, Isadora Werneck entende que “a construção do provimento decisório, por mais democrático que seja, não surtirá efeitos sem um planejamento executivo”,⁶¹ uma vez que, se a decisão estrutural prescindir de reflexões sobre a aplicação de recursos financeiros e a negociação colaborativa sobre a implementação da política pública, não transcenderá o mero efeito mandamental.

Em uma síntese do modo como a proposta de Isadora Werneck se desenvolveria, o modelo de execução negociada, com base no modelo experimentalista, seguiria três premissas: (i) a negociação das partes interessadas; (ii) o caráter contínuo, provisório e fluido da intervenção corretiva – *rolling-rule*; e (iii) a transparência dos atos.⁶² Assim, as decisões estruturais teriam caráter provisório, e não definitivo, passando por reformas e mudanças no clássico método de tentativa e erro de Sérgio Cruz Arenhart.⁶³

⁶¹ WERNECK, Isadora. A execução negociada de políticas públicas à luz do modelo experimentalista. In. CORTÉS, María José del Solar (Coord.). *Projeto mulheres no processo: incentivando a investigação jurídica no Brasil*. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2020, p. 20.

⁶² WERNECK, Isadora. A execução negociada de políticas públicas à luz do modelo experimentalista. In. CORTÉS, María José del Solar (Coord.). *Projeto mulheres no processo: incentivando a investigação jurídica no Brasil*. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2020, p. 20.

⁶³ ARENHART, Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no processo civil brasileiro*.

Como as regras que emergiriam da negociação seriam provisórias, já que não há garantia de que aquele seja o melhor planejamento para a execução da medida estruturais, os providimentos precisariam passar por um “processo de revisão contínua com participação dos interessados [...]”.⁶⁴ A flexibilidade e a provisoriedade funcionariam como ferramentas para lidar com as limitações de cada etapa decisória no processo estruturais, em espécies de *consent decrees* que seriam moldados pelas partes e pelo juiz.⁶⁵⁻⁶⁶

Francisco Verbic também propõe soluções às dificuldades políticas e procedimentais do cumprimento das decisões

Revista de Processo, 2013, v. 225, p. 13. Disponível em: <www.academia.edu>. Acesso em: 12 de dezembro de 2020.

⁶⁴ WERNECK, Isadora. A execução negociada de políticas públicas à luz do modelo experimentalista. In: CORTÉS, María José del Solar (Coord.). *Projeto mulheres no processo: incentivando a investigação jurídica no Brasil*. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2020, p. 21.

⁶⁵ “Consent decrees are a form of settlement in which the parties agree to end the litigation in return for a promise that one (or both) of them will change their conduct for a specified period of time, sometimes indefinitely. They are entered as a judgment of the court and are enforceable in the same way as court injunctions.” [MCCONNEL, W. Michael. “Why Hold Elections? Using Consent Decrees to Insulate Policies from Political Change” 1987 U. CHI. LEGAL. FORUM 295, 296].

⁶⁶ Adam Chayes traz proposta que enriquece a ideia de *consent decrees* na formulação da sentença, a que aqui interpretamos como decisão estruturais: “O juiz pedirá a concordância das partes ou pedirá a uma delas que redija o projeto. [...] uma negociação é estipulada. [...] A parte que redigiu o projeto presume que sua proposta estará sujeita a comentários e objeções da outra parte, bem como que deve ser aprovada pelo tribunal. [...] Mesmo que seja o próprio tribunal a preparar o projeto de decisão inicial, algum cenário de negociação ocorrerá quase inevitavelmente após a apresentação às partes para obterem a sua opinião sobre a matéria. [...] Cada parte reconhece que deve dar alguma resposta às demandas da outra, uma vez que as questões não resolvidas serão submetidas à decisão do tribunal, recurso que é sempre arriscado e que pode resultar em solução menos aceitável do que aquela que poderia ser obtida por meio de negociação entre as partes. [...] Desse modo, a formulação do julgamento em litígios de interesse público introduz um grande controle das partes sobre o resultado prático do processo. [...] através da formação e do controle ativo da sentença, da mediação entre as partes e do desenvolvimento de fontes próprias de conhecimento e informação, o juiz até mesmo extrapola o papel do legislador e se transforma em planejador e gestor de políticas públicas” [CHAYES, Adam. *El rol del juez en el litigio de interes público*. *Revista de Processo*, 2017, v. 268, p. 151-152. Tradução livre].

estruturais, tomando como referência os atos empenhados pelos juízes no caso *Mendoza vs. Verbitsky*, na Argentina.⁶⁷ No âmbito político, em que o maior problema seria a falta de legitimidade democrática do Poder Judiciário, Francisco Verbic parte da premissa de que ao Judiciário é conferida legitimidade para tratar de litígios coletivos e coletizáveis, valendo-se desta ferramenta processual para justificar a atuação dos juízes nos campos em que há omissão institucional do Poder Executivo.⁶⁸

No que diz respeito às dificuldades procedimentais, Francisco Verbic propõe que a execução de decisões estruturais se dê (i) por delegação a outros juízes que não tenham atuado diretamente no processo estruturais, distribuindo funções para facilitar o cumprimento das decisões e diminuir o risco de que o Poder Judiciário perca o poder de direção e controle sobre o assunto,⁶⁹ (ii) mediante a implantação de um sistema de monitoramento e controle por parte dos próprios cidadãos,⁷⁰ (iii) instalando-se “mesas de diálogo”, cuja competência é do próprio Poder Executivo, e não do Poder Judiciário⁷¹⁻⁷² e (iv) por meio da

⁶⁷ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litígios de reforma estructural em la República Argentina: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 67-89.

⁶⁸ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litígios de reforma estructural em la República Argentina: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 71.

⁶⁹ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litígios de reforma estructural em la República Argentina: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 78.

⁷⁰ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litígios de reforma estructural em la República Argentina: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 82.

⁷¹ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litígios de reforma estructural em la República Argentina: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 84.

⁷² No mesmo sentido vão Edilson Vitorelli e Thais Carraro Garcia, propondo que o

aplicação de astreintes em caso de descumprimento, como medida de coerção.⁷³

Em respeito ao posicionamento adotado no presente artigo, entende-se que decisões coercitivas que envolvam apenas monetário à Administração Pública, como o item (iv) acima, embora possam se demonstrar efetivas na Argentina e nos Estados Unidos da América, por exemplo,⁷⁴ não poderiam lograr o mesmo êxito no Brasil. É que, se há dificuldade em cumprir decisões estruturais por falta de disponibilidade financeira, torna-se contraproducente condenar o Poder Público a pagar multas, que seriam aplicadas justamente pelo fato de a Administração não possuir dinheiro para realizar reformas estruturais. Além de paradoxal, esta solução prejudica o próprio cumprimento das decisões.

Jordão Violin, em seu trabalho que procurou abstrair, do direito comparado, soluções ao cumprimento das decisões estruturais, revisou caso estadunidense em que o juiz de primeira instância havia proposto solução ousada para garantir a ocorrência da reforma estrutural: para driblar o problema global de escassez de recursos financeiros do Poder Público, determinou-se o aumento de alíquota de tributo cuja arrecadação seria parcialmente vinculada ao desenvolvimento da política pública.

Trata-se do caso *Jenkins v. Missouri*, ajuizado em 1985 perante a Corte Estadual,⁷⁵ cujo objeto era a melhoria da

processo estruturais tome forma de *town meeting* – ou reunião da cidade –, valendo-se de técnicas dialógicas e consensuais para que se viabilize o cumprimento de medidas estruturais. Ver em: VITORELLI, Edilson. GARCIA, Thais Carraro. *Um diálogo entre as audiências brasileiras e a perspectiva do processo como town meeting: reflexões sobre o processo estrutural como ampla arena de debate*. Artigo científico no prelo.

⁷³ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litigios de reforma estructural em la República Argentina. In. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org.). *Processos Estruturais*. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 80.

⁷⁴ VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litigios de reforma estructural em la República Argentina. In. ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org.). *Processos Estruturais*. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 79.

⁷⁵ U.S. District Court for the Western District of Missouri - 639 F. Supp. 19 (W.D.

qualidade de ensino do distrito de Kansas City em área urbana majoritariamente habitada pela população negra. Em suma, o objetivo do distrito escolar era o de obter recursos públicos para avançar contra a maré de fuga branca, mormente em virtude da segregação racial que permeava a cultura estadunidense.

Jordão Violin explica que a decisão tomada pelo magistrado foi bastante controversa. Dentre as determinações judiciais, constavam (i) a expectativa de que o distrito escolar atingisse o primeiro estrato no ranking estadual de escolas e (ii) o aumento de salário dos professores, com o intuito de atrair melhores profissionais. Para a consecução de todo o plano político para driblar a evasão branca da área em questão, e como maneira de custear essas e outras decisões, ordenou-se ao Estado do Missouri que estabelecesse repasses orçamentários anuais às escolas daquele distrito, impondo-se o aumento de tributos.⁷⁶

À parte do sistema tributário estadunidense, que não se pretende analisar neste trabalho, a Suprema Corte dos Estados Unidos reformou a decisão para sugerir outro meio de consecução destes objetivos, mas não menos ativa. Em sua exegese, existiria “meio menos restritivo: em vez de aumentar tributos diretamente, o juízo poderia ter afastado o teto definido por lei local e autorizado o aumento”.⁷⁷ Como justificativa a esta sugestão adjudicatória, fundamentou-se que o governo do Estado do Missouri teria mantida a sua capacidade institucional, ou seja, a sua independência democrática e legítima, pelo que teria a opção de (i) efetivamente aumentar o teto dos gastos atinentes à educação

Mo. 1986), June 16, 1986. Disponível em: <<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/639/19/1745471/>>. Acesso em 20 de dezembro de 2021.

⁷⁶ VIOLIN, Jordão. *Processos estruturais em perspectiva comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos*. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná. Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2019.

⁷⁷ VIOLIN, Jordão. *Processos estruturais em perspectiva comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos*. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná. Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2019, p. 188-190.

ou (ii) realocar verbas orçamentárias já disponíveis.⁷⁸

Ao se observar essa proposta, fica bastante evidente a multidisciplinariedade a que o tema dos processos estruturais está sujeita. Afinal, ao identificar o problema de escassez de recursos públicos e o baixo incentivo à educação naquele específico distrito escolar, o magistrado tomou postura ativa e remediadora, características elencadas por Adam Chayes,⁷⁹ para atacar frontalmente o problema de política pública trazida ao Judiciário.

Embora, em um primeiro momento, a atitude possa ser considerada exatamente aquilo que se busca, viabilizando a transformação do plano estruturais construído em juízo em efetiva reforma estruturais no âmbito social, entende-se que soluções como essas, além de extrapolar princípios inerentes ao direito tributário – como a legalidade e a tipicidade tributária –, jamais poderiam ser importadas para o âmbito nacional. É que, no Brasil, o sistema tributário é dotado de tamanha complexidade e independência capazes de tornarem verdadeiramente inconcebível a determinação judicial de que a regra-matriz de um determinado tributo fosse modificada para a finalidade de atender a um objetivo específico. Permitir tal conduta ativa do magistrado seria legitimar a supressão – e, por evidente, a violação – de princípios que pretendem, sobretudo, proteger ao contribuinte, aquele submetido ao recolhimento do tributo, e que emanam do superprincípio da segurança jurídica.

A discussão sobre este tema, embora não pretenda ser esgotada neste momento, é absolutamente relevante para o cumprimento das decisões estruturais – seja para buscar, na lógica

⁷⁸ VIOLIN, Jordão. *Processos estruturais em perspectiva comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos*. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná. Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2019, p. 188-190.

⁷⁹ CHAYES, Adam. El rol del juez en el litigio de interes público. *Revista de Proceso*, 2017, v. 268, p. 143-188.

do construtivismo lógico-semântico,⁸⁰ a viabilidade de sua adoção nos processos estruturais, seja para descartá-la completamente para essa finalidade –, e deve ser vista com seriedade. Afinal, toda e qualquer alternativa à efetiva execução dos planos de reforma estrutural é válida para que se evite um desdobramento científico sem resultados efetivos, notadamente no âmbito do direito processual civil, para o atendimento às omissões institucionais do Poder Executivo.

Sem meios viáveis de cumprimento, as decisões estruturais não passarão de um papel com letra morta, e o procedimento em que é construída a estrutura teórica da política pública só será efetivamente necessário e válido se houver possibilidade fática de concretização das reformas estruturais que, muitas vezes, apenas são confabuladas no âmbito processual. E é exatamente neste sentido que deve caminhar a pesquisa sobre processos estruturais.

5. CONCLUSÕES

Os estudos que permeiam a temática dos processos estruturais, no que diz respeito ao cumprimento do plano de elaboração de políticas públicas, tocam, no atual estado da arte, apenas a ponta do *iceberg*. Não há como conceber meios processuais que viabilizem a construção, no âmbito judicial, de soluções à problemas sociais que possuem raízes milenares – como o problema do sistema penitenciário brasileiro, de desastres naturais e de descaso com a conservação do meio-ambiente – sem se aliar, com a mesma energia, ao que vem depois: meios que convertam as decisões estruturais em verdadeiras decisões realizadas pela Administração Pública. Tudo isso, é claro, com

⁸⁰ O *constructivismo* lógico-semântico é uma das correntes da Teoria do Direito, fundada por Paulo de Barros Carvalho, que estudam a formação da norma de direito, e é utilizada como base de estudo para o Direito Tributário Brasileiro. Ver em: CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário, 31ª ed. São Paulo: Ed. Noeses, 2021.

reconhecimento ao maior problema que o cumprimento das decisões estruturais enfrenta, ou seja, a escassez de recursos públicos.

Nesse sentido, sugeriu-se certos motes para que esta conversão seja viabilizada, como a adoção dos meios consensuais de resolução de litígios, reconhecendo-se as limitações inerentes ao interesse público envolvido nas ações do Poder Público. Isso porque decisões coercitivas, como a execução forçada das decisões estruturais ou a condenação da Administração ao pagamento de astreintes, representam passos para trás na busca pela concretização das políticas públicas elaboradas dialogicamente no processo estruturais, e não se pode se dar ao luxo de retroceder em matéria que ainda merece tanto refinamento.

É dizer: para alcançar os estudos que propõem decisões de procedimentalização do processo estruturais, que já são bastante fartos e trazem soluções cada vez mais factíveis e implementáveis no sistema processual brasileiro, é necessário fazer um verdadeiro *sprint* não só nos estudos de ordem processual civil, mas nos de direito administrativo, financeiro, tributário. Por aqui, já colocamos, neste terreno, que ainda é baldio, a placa “em construção”.



REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. Mecanismos de consenso no Direito Administrativo. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coords.). *Direito Administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- ALTHUSSER, Louis. *Montesquieu: a política e a história*. 2. ed. Lisboa: Presença, 1977.

- AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de direito administrativo*, vol. 1, 4 ed. São Paulo: Almedina, 2015.
- ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no Direito Processual Civil brasileiro. *Revista de Processo*, n. 38, n. 225, 2013. p. 398-401.
- _____; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos Estruturais” e “Separação de Poderes”. *Revista de Processo*. vol. 331. ano 47. p. 239-259. São Paulo: Ed. RT, 2022.
- BALEEIRO, Aliomar. *Uma Introdução à Ciência das Finanças*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- BARREIROS, Lorena Miranda de Santos. *Convenções processuais e Poder Público*. Salvador: Juspodivm, 2017.
- BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. *Transações administrativas: um contributo ao estudo do contrato administrativo como mecanismo de prevenção e terminação de litígios e como alternativa à atuação administrativa autoritária, no contexto de uma administração pública mais democrática*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo, Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.
- CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular de Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2020.
- CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.
- COSTA, Marília Siqueira da. *Convenções processuais sobre intervenção de terceiros*. Salvador: Juspodivm, 2018.
- CHAYES, Adam. El rol del juez en el litigio de interes público.

- Revista de Processo*, 2017, v. 268, p. 143-188.
- DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil, in: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 22; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro*. Disponível em: https://www.academia.edu/10270224/Neg%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro.
- DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*, vol. IV, 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2014.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- FERRARO, Marcela Pereira. *Do processo bipolar ao processo coletivo-estrutural*. Universidade Federal do Paraná, 2015, Dissertação de Mestrado.
- FISS, Owen. *The Civil Right Injunction*. Indiana University Press, Bloomington & London, 1978.
- _____. *The Forms of Justice*. In: *Harvard Law Review*. n. 93. New Haven: Harvard University Press, 1979.
- _____. *The Law as it could be*. New York: New York University Press, 2003.
- GARGARELLA, Roberto. *La sala de máquinas de la Constitución: dos siglos de constitucionalismo em América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz Editores, 2015.
- GIACOMUZZI, José Guilherme. Uma breve genealogia do interesse público. In: WALD, Arnoldo; JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar Augusto Guimarães (Coord.). *O Direito Administrativo na Atualidade: estudos em homenagem ao Centenário de Hely Lopes Meirelles (1917-2017)*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 635-661.
- HART, Herbert L. A. *O Conceito de Direito*, 6ª ed. Portugal:

- Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.
- JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma administração pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*. São Paulo: Malheiros, 2016.
- JUSTEN FILHO, Marçal. O direito administrativo de espetáculo. *Revista Fórum Administrativo*, ano 9, n. 100, jun. 2009, Belo Horizonte, versão digital.
- JUSTEN FILHO, Marçal. A indisponibilidade do interesse público e a disponibilidade dos direitos subjetivos da Administração Pública. In: OLIVEIRA, Gustavo Justino de (Coord). *Acordos Administrativos no Brasil: teoria e prática*. São Paulo: Almedina, 2018. p. 35-62.
- KANAYAMA, Rodrigo Luís. *Direito, política e consenso: a escolha eficiente de políticas públicas*. Universidade Federal do Paraná, 2012, Tese de Doutorado.
- MARÇAL, Felipe Barreto. *Processos estruturantes*. Salvador: Juspodivm, 2020.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*, 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Curso de direito administrativo*, 39ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.
- MCCONNEL, W. Michael. "Why Hold Elections? Using Consent Decrees to Insulate Policies from Political Change" 1987 U. CHI. LEGAL. FORUM 295, 296.
- MONTESQUIEU. *Do espírito das leis*. São Paulo: Abril, 1973.
- PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Sanção e acordo na administração pública*, 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- PASCHOAL, Thaís Amoroso. Judiciário, veto players e capacidades institucionais: condições de legitimidade da inserção das cortes no processo decisório. *Anais do II Congresso Internacional de Direito Constitucional e Filosofia Política*, Volume I. Belo Horizonte: Ed. Initia Via, 2016, p. 34-45.

- SUNSTEIN, Cass; VERMEULE, Adrian. Interpretation and Institutions. *Michigan Law Review* 101, 2003, p. 885-951.
- TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, e ação monitória). *Revista de Processo*, v. 30/2005, p. 59-77.
- TEMER, Sofia. Participação no processo civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 27-28.
- U.S. District Court for the Western District of Missouri - 639 F. Supp. 19 (W.D. Mo. 1986), June 16, 1986. Disponível em: <<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/639/19/1745471/>>. Acesso em 20 de dezembro de 2021.
- VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? *Revista de Processo*, vol. 251/2016, p. 391-426.
- VERBIC, Francisco. Ejecucion de sentencias en litígios de reforma estructural em la República Argentina: dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Felix (Org.). *Processos Estruturais*, 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 67-89.
- VIOLIN, Jordão. *Processos estruturais em perspectiva comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos*. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná. Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2019.
- VORONOFF, Alice. *Direito administrativo sancionador no Brasil: justificação, interpretação e aplicação*, 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018;
- WERNECK, Isadora. A execução negociada de políticas públicas à luz do modelo experimentalista. In: CORTÉS, María José del Solar (Coord.). *Projeto mulheres no processo: incentivando a investigação jurídica no Brasil*.

Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2020.