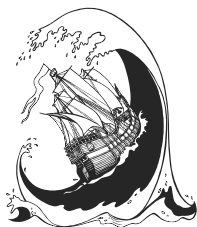


PROCESSOS COLETIVOS E  
POLÍTICAS PÚBLICAS:  
*Mecanismos para a garantia de uma  
prestação jurisdicional democrática*



CONTRACORRENTE



SABRINA NASSER DE CARVALHO

PROCESSOS COLETIVOS E  
POLÍTICAS PÚBLICAS:  
*Mecanismos para a garantia de uma  
prestação jurisdicional democrática*

São Paulo

2016



CONIRACORRENTE

**Copyright © EDITORA CONTRACORRENTE**

Rua Dr. Cândido Espinheira, 560 | 3º andar  
São Paulo – SP – Brasil | CEP 05004 000  
www.editoracontracorrente.com.br  
contato@editoracontracorrente.com.br

**Editores**

Camila Almeida Janela Valim  
Gustavo Marinho de Carvalho  
Rafael Valim

**Conselho Editorial**

Augusto Neves Dal Pozzo  
(Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP)

Daniel Wunder Hachem  
(Universidade Federal do Paraná – UFPR)

Emerson Gabardo  
(Universidade Federal do Paraná – UFPR)

Gilberto Bercovici  
(Universidade de São Paulo – USP)

Heleno Taveira Torres  
(Universidade de São Paulo – USP)

Jaime Rodríguez-Arana Muñoz  
(Universidade de La Coruña – Espanha)

Pablo Ángel Gutiérrez Colantuono  
(Universidade Nacional de Comahue – Argentina)

Pedro Serrano  
(Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP)

Silvio Luís Ferreira da Rocha  
(Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP)

**Equipe editorial**

Carolina Ressurreição (revisão)  
Denise Dearo (design gráfico)  
Mariela Santos Valim (capa)

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
(Ficha Catalográfica elaborada pela Editora Contracorrente)

---

C331 CARVALHO, Sabrina Nasser de.

Processos coletivos e políticas públicas: mecanismos para a garantia de uma prestação jurisdicional democrática | Sabrina Nasser de Carvalho – São Paulo: Editora Contracorrente, 2016.

ISBN: 978-85-69220-13-8

Inclui bibliografia

1. Direito. 2. Direito Administrativo. 3. Direito Processual Civil. 4. Direito público.  
I. Título.

CDU – 341

---

Impresso no Brasil  
Printed in Brazil

*Aos meus pais, Regina e Marcus,  
pelo amor e pelas lições de vida.*

*À minha família e aos meus amigos,  
por darem alegria e significado à minha vida.*

*Ao Rafa, meu melhor amigo e o amor da minha vida.*

*Ao Francisco, meu mais novo amor,  
por me encher de alegria a cada sorriso.*



# SUMÁRIO

<b>AGRADECIMENTOS</b> .....	<b>9</b>
<b>PREFÁCIO</b> .....	<b>11</b>
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>13</b>
<b>1. DEMOCRACIA, JUSTIÇA E PROCESSO</b> .....	<b>17</b>
1.1 DEMOCRACIA E DIREITOS SOCIAIS .....	17
1.2 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA .....	30
1.3 PROCESSO E DEMOCRACIA .....	42
<b>2. CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS</b> .....	<b>55</b>
2.1 DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO CONSTITUCIO- NAL DE DIREITO .....	55
2.2 POLÍTICAS PÚBLICAS: ORIGEM, EVOLUÇÃO E CON- CEITO .....	69
2.3 ATOS POLÍTICOS X ATOS ADMINISTRATIVOS .....	75
2.4 LEGITIMIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS .....	86
2.4.1 Parâmetros para o controle jurisdicional de políticas pú- blicas pelo Poder Judiciário .....	86
2.4.2 Legitimidade democrática do controle jurisdicional de políticas públicas .....	106
2.4.3 Críticas e respostas ao controle jurisdicional de políticas públicas .....	114

<b>3. PROCESSOS COLETIVOS COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....</b>	<b>123</b>
3.1 PROCESSO COLETIVO MODERNO: REDEFINIÇÃO DE UM NOVO MODELO PROCESSUAL .....	123
3.1.1 <i>Class Actions</i> : novo paradigma de modelo processual.....	130
3.1.2 Direito processual brasileiro .....	135
3.2 PROCESSOS COLETIVOS: MODELO PROCESSUAL MAIS ADEQUADO PARA A DISCUSSÃO JURÍDICO-POLÍTICA	148
3.2.1 Primazia da tutela de direitos (essencialmente) coletivos para o controle jurisdicional de políticas públicas .....	148
3.2.2 Processos coletivos e democracia social.....	169
<b>4. INSTRUMENTOS PROCESSUAIS À SERVIÇO DA DEMOCRATIZAÇÃO DO PROVIMENTO JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS .....</b>	<b>179</b>
4.1 REPRESENTATIVIDADE ADEQUADA E DEMOCRACIA PROCESSUAL .....	179
4.1.1 Legitimação coletiva.....	179
4.1.2 Representatividade adequada.....	185
4.1.3 Representatividade adequada como instrumento de participação social na elaboração dos elementos objetivos da demanda coletiva .....	205
4.2 PARTICIPAÇÃO POPULAR POR INTERMÉDIO DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS.....	216
4.3 <i>AMICUS CURIAE</i> : REPRESENTATIVIDADE DA SOCIEDADE CIVIL NO ENFRENTAMENTO AOS OBSTÁCULOS À INFORMAÇÃO .....	236
4.3.1 Do instituto: <i>amicus curiae</i> .....	236
4.3.2 Democratização do debate processual por meio do <i>amicus curiae</i> .....	253
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>265</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>271</b>



## AGRADECIMENTOS

Esta obra foi fruto de uma longa caminhada, marcada por muito trabalho e também por felizes encontros com pessoas que me deram todo o suporte e auxílio para que o projeto fosse adiante.

Agradeço ao meu orientador do curso de mestrado, Ricardo de Barros Leonel, que, sempre com muita disponibilidade e atenção, provocou-me com reflexões imprescindíveis a uma abordagem crítica e sempre ponderada sobre os caminhos a serem traçados para a conclusão desta pesquisa.

Aos professores Suzana Henriques da Costa e Richard Paulo Pae Kim, pelas valiosas críticas e ensinamentos, que muito contribuíram para o amadurecimento dos argumentos e conclusões expostas neste trabalho.

À minha irmã, Patrícia, pela imprescindível troca de experiências e por ter-me contagiado com seu entusiasmo pela vida acadêmica.

A todos os meus colegas e amigos da Defensoria Pública, que, com sua luta diária pelos mais pobres, servem de inspiração ao meu trabalho e aos meus estudos.

Por fim, um agradecimento especial ao meu marido, Rafael, que esteve todo o tempo ao meu lado, me incentivando, palpitando e revisando os textos. Estar ao seu lado foi fundamental!

A Deus, pela vida, inspiração e força.



## PREFÁCIO

Com imensa satisfação aceitei o convite para prefaciar a obra que ora vem a público, intitulada “Processo Coletivo e Políticas Públicas”, de autoria de Sabrina Nasser de Carvalho, que atua profissionalmente como Defensora Pública no Estado de São Paulo.

Mostra-se necessário averbar que se trata da versão editorial da dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, aprovada com distinção, no ano de 2013, por banca examinadora composta por mim, na condição de presidente e orientador acadêmico, e pelos professores doutores Susana Henriques da Costa e Richard Paulo Pae Kim.

A autora demonstrou, na excelente pesquisa que serviu de base à elaboração do texto do livro, o quão importante se revela que, nos estudos do Direito Processual Civil contemporâneo, o pesquisador lance o seu olhar não apenas para a técnica processual, mas também para a realidade vivenciada por todos aqueles que, de algum modo, esperam os bons resultados do instrumento de trabalho do processualista. Demonstrou também a importância da compreensão de que o processo é, verdadeiramente, meio de exercício do poder estatal e, justamente por isso, deve ser moldado de forma a materializar, nos seus lindes, a realização de anseios democráticos do poder constituinte.

Não bastasse a atenção quanto ao indispensável conteúdo científico do estudo e às necessidades pragmáticas do foro, preocupou-se a autora com a formulação de reflexões que vão para além do Direito Processual

SABRINA NASSER DE CARVALHO

e enveredam, em boa medida, pelos meandros da Teoria do Estado, do Direito Constitucional e da Ciência Política, visto evidenciar, com percuciência, que quando se ingressa no difícil terreno da intervenção do Poder Judiciário em Políticas Públicas, apresenta-se a imponderável necessidade de repensar aspectos assentados como dogmas no que diz respeito ao sistema de divisão de Poderes e da representatividade popular.

Labora ainda a autora para esclarecer que, a partir do momento em que se admite a intervenção do Poder Judiciário, por meio do processo coletivo, na formulação e realização de políticas públicas, torna-se absolutamente indispensável concretizar mecanismos para que a prestação jurisdicional a ser aí obtida se realize em conformidade com o modelo vigente de Estado Democrático de Direito.

Como toda obra cuja densidade decorre da profundidade do estudo e das sensíveis reflexões críticas que apresenta, não pretende a autora inserir um ponto final no debate que vem se intensificando, nessa área, nos últimos tempos. Busca sim lançar fundamental contribuição quanto a esta discussão para que, seja em função do sistema legislativo vigente, seja ainda na hipótese de adoção de modificações legislativas, orientadas para a adequação do processo coletivo aos litígios envolvendo políticas públicas, estejam os atores conectados ao elemento central que não pode, em qualquer hipótese, ser esquecido: a ideia de que os mecanismos de concretização dos direitos coletivos devem apresentar conformidade às necessidades contemporâneas e à indispensável premissa de que a prestação jurisdicional deve ser alcançada de forma democrática.

Por essas razões é que me sinto convencido quanto ao acerto em assinalar a importância da obra, recomendando sua leitura por todos aqueles que se interessam pelo estudo da convergência entre Políticas Públicas e Processo Coletivo, tão frequente nos últimos tempos.

À Editora Contracorrente meus cumprimentos pela decisão de publicar esta obra indispensável, de conteúdo verdadeiramente científico, tornando-a acessível a todos quantos pretendam se aprofundar nesse terreno.

Ricardo de Barros Leonel  
Professor Associado  
Departamento de Direito Processual  
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende discutir a utilização e a institucionalização de mecanismos democráticos e participativos no curso do processo coletivo em que se veicula o controle de políticas públicas. Procurar-se-á demonstrar a pertinência do alargamento da relação dialéctica processual para além das partes formais do processo, de modo a conferir, por meio de novos institutos processuais, um potencial legitimador às decisões jurisdicionais de largo interesse social.

O propósito será demonstrar que o Poder Judiciário também pode ser instância adequada para o exercício dos valores democráticos, através de oportunidades participativas proporcionadas à sociedade civil, com o fim de contribuir para o processo de construção dos valores sociais constitucionais e, em consequência, corroborar para a busca do cumprimento dos objetivos da República Federativa do Brasil.

Para tanto, o presente estudo mantém-se atento à premissa de que o Direito é verdadeira expressão cultural e, por se tratar de produto do homem, acompanha as transformações ocorridas no seio da sociedade, impulsionadas pela conjuntura política e social que particularizam determinado período da história.

A institucionalização de um Estado constitucional e democrático colocou os valores inerentes à dignidade humana no centro de todo o ordenamento jurídico, outorgando uma visão ética ao Direito para se tornar verdadeiro instrumento a serviço da solidariedade. Sob os auspícios

destes novos valores, a neutralidade da jurisdição fez-se substituir pela atuação ativa e política do magistrado, colocando-o como corresponsável, juntamente com os demais poderes, por alcançar os objetivos traçados pela Constituição.

No Estado Democrático de Direito, as normas constitucionais são inscritas por meio de princípios abertos, que autorizam uma ampla margem de atuação do intérprete jurisdicional para desvelar o seu verdadeiro sentido social. Na ameaça ou lesão a estes direitos e garantias o Poder Judiciário pode ser provocado a restabelecer a harmonia constitucional.

A indagação fomentadora das inúmeras controvérsias que recebem atenção atualmente na doutrina e na jurisprudência refere-se aos limites da atuação pelo Poder Judiciário, quando este é provocado a aferir se, por ação ou omissão, houve afronta aos direitos fundamentais constitucionais pelos demais poderes. Imprescindível, portanto, estabelecer seu espectro de atuação jurisdicional, com o escopo de colimar ao equilíbrio entre os Poderes no Estado Democrático de Direito, e não à sobreposição arbitrária de um sobre o outro.

A definição destes limites passa pela análise de inúmeras questões, como, por exemplo, quais as características normativas dos direitos constitucionais e a sua justiciabilidade, qual o papel do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito, quais as deficiências do modelo da democracia representativa, entre outras.

A sedimentação dos limites dos Poderes se faz necessária para que se evitem intervenções indevidas e inoportunas, que podem estar perigosamente travestidas pelo discurso do compromisso com a efetividade dos preceitos constitucionais, culminando na arbitrariedade da atuação do Poder Judiciário. Nesse caso, pode haver verdadeira afronta ao princípio constitucional da harmonia e independência dos Poderes.

De outro vértice, importante se faz delinear as possibilidades em que o Poder Judiciário está autorizado a imiscuir-se nas ações políticas estratégicas, respaldado pela constatação de que as normas constitucionais e infraconstitucionais foram desrespeitadas pelos entes públicos, por ação ou omissão, de forma desarrazoada e injustificada.

## PROCESSOS COLETIVOS E POLÍTICAS PÚBLICAS

Estes novos rumos do Poder Judiciário, de intervir em questões de alta relevância política e social, também ensejam reflexos no Direito processual, que, assim como o direito material, receberá uma nova leitura em decorrência dos influxos do constitucionalismo democrático. Enquanto instrumento de efetivação do direito material, o processo deve adequar-se aos propósitos constitucionais, de modo a garantir a plenitude destes novos direitos, muitos deles particularizados pela transindividualidade de sua titularidade e por sua importância política e social. Assim, os reflexos da ideologia inserta nas normas constitucionais uniram-se à técnica para redimensionar determinados institutos processuais e fazer florescer outros, necessários à ampliação do acesso à justiça e à democratização de seu procedimento. Em consequência, edificou-se um processo civil que, mais do que ao interesse das partes, serve aos interesses sociais.

Isto posto, deve-se analisar a processualística contemporânea, de modo a identificar o modelo instrumental mais adequado para se postular em juízo estes novos direitos. Para tanto, o processo deve franquear mecanismos condizentes com as particularidades da estrutura das políticas públicas, servindo de facilitador do acesso à justiça e concorrendo a fim de proporcionar o instrumento adequado à implementação da distribuição igualitária dos recursos públicos e ao alcance do bem comum.

Ao direito processual também é outorgado o mister de proporcionar a abertura do procedimento, garantindo, assim, a participação da sociedade nos processos de interesse público e social, uma vez que as políticas públicas representam questões de alta relevância à sociedade, por referirem-se aos meios para se efetivar os direitos fundamentais e de primeira ordem.

Dentre os destaques da evolução processual está o processo coletivo. É este modelo processual que flexibiliza os institutos processuais tradicionais para amoldar-se eficientemente aos direitos transindividuais, perfazendo-se como ferramenta eficiente para dimensionar conflitos de alta relevância social e política.

Não obstante, instiga-se à processualística contemporânea a construção de respostas adequadas ao cumprimento deste dever constitucional

SABRINA NASSER DE CARVALHO

de inserção política da sociedade civil em corroborar as deliberações jurisdicionais, servindo como mecanismo de aprimoramento da deliberação jurisdicional, e, principalmente, à legitimidade social da intervenção do Judiciário em questões de interesse político e social.

E, assim, a proposta de novos instrumentos processuais democráticos ganha espaço e importância, como será analisado neste trabalho.