

O PAPEL DO STF NA TENSÃO ENTRE JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA: A ADPF N. 709 E O CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS POR MEIO DO PROCESSO ESTRUTURAL

Téssio Rauff de Carvalho Moura¹

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo busca entender alguns contornos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 709, proposta conjuntamente por diversos partidos políticos e pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB), cujo objeto era sanar falhas e omissões do Poder Público federal no combate à Pandemia do Covid-19 em relação aos povos indígenas do Brasil.

O esgarçamento causado pela Pandemia do Covid-19 num tecido social já fragilizado trouxe perdas e devastações em todo o

¹ Procurador do Estado da Bahia, Mestre e Doutorando em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA)

território brasileiro: em terras indígenas, seu impacto poderia ter significado o extermínio em massa. Daí a necessidade de o Direito envolver-se em tal questão, evitando lesões, que, acaso negligenciadas, seriam irreparáveis quando se tem em vista a integridade das comunidades indígenas.²

Referida controvérsia comporta inúmeros recortes metodológicos por sua novidade e singularidade, sendo de maior interesse para o estudo em mãos o *diálogo institucional* viabilizado pelo Supremo Tribunal Federal em relação a temas sensíveis e estruturais lá discutidos. Desde a representação pioneira de povos indígenas em processo de controle de constitucionalidade ao estabelecimento de uma efetiva *controvérsia estrutural* entre as partes formais do processo, viu-se no caso em questão uma constelação de eventos processuais que podem servir de trilha para a interpretação de outras questões estruturais nacionais.

Todos os dias, incontáveis demandas são levadas ao Poder Judiciário, pulverizando recursos e a própria atuação administrativa por meio da identificação de tais lides com o paradigma jurídico liberal subjetivista, mantendo intocadas as estruturas que tencionam a facticidade ao ponto de gerar-se a lesão, enfim, tutelada pelo Direito. Tal diagnóstico revela a necessidade de revisitação da própria concepção e implementação da política pública, contexto em que haverá incontornável disputa de espaço entre os poderes constituídos, resvalando, no limite, na disputa entre razão do voto e razão sem voto.

Tal controvérsia emerge num contexto já marcado por desigualdades das diversas espécies, bem ainda com o tensionamento entre forças antagônicas na disputa pela primazia da interpretação constitucional, o que, num modelo de sociedade capitalista de

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. ADPF 709, Min. Rel. Roberto Barroso, j. em 05.08.2020, DJe n. 244, de 07 out. 2020.

mercado, significa a disputa por resultados prestacionais e, em última distância, a luta por alocações orçamentárias.

Busca-se aqui identificar uma trilha interpretativa que possa servir de inspiração e experiência para a articulação de repostas institucionais a outras falhas estruturais também de enorme relevância. Foi empregado para a elaboração do presente estudo o método dedutivo, tomando como base de pesquisa a revisão bibliográfica, com apoio ainda em decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

1. AS LINHAS GERAIS DA CONTROVÉRSIA NA ADPF N 709

O contexto fático da Pandemia do Covid-19 trouxe consigo uma série de desafios, cujo paralelo mais recente é o da Gripe Espanhola do começo do século XX. A história dos povos indígenas, por outro lado, revela a maior letalidade quanto a estes de doenças causadas no restante da população, que no caso do coronavírus é estimada pela peça inicial como sendo quase duas vezes maior.

Daí terem sido requeridas à União sinteticamente: (i) a instalação de barreiras sanitárias em favor das terras indígenas; (ii) a instituição de uma “Sala de Situação” multi-institucional para instruir a tomada de decisões; (iii) a retirada de invasores das terras indígenas; e (iv) a determinação de que o Conselho Nacional de direitos Humanos (CNDH) articulasse um plano vinculante para a União relativo ao enfrentamento da Covid-19 em favor dos povos indígenas, com apoio e monitoramento de entidades como a Fundação Osvaldo Cruz (FIOCRUZ) e de representantes dos povos indígenas.

Tal prospecto emergiu do diagnóstico de falhas caracterizadas como estruturais, posto não se referirem a causas exatamente individualizáveis subjetivamente, demandando, pra seu adequado endereçamento, a rearticulação da própria atuação institucional federal.

A mundialização da sociedade, a revelar o rápido espalhamento do coronavírus em âmbito global, somado ao déficit de legitimidade da atuação institucional unilateral típica revelam as estruturas fáticas sobre as quais se debruçaram os agentes envolvidos na ADPF nº 709.

Em sentido amplo, o aprofundamento do capitalismo no Brasil se deu com a reprodução de todos os males germinalmente contidos em sua fundação enquanto país: ao tempo em que se busca o desenvolvimento econômico, sufraga-se a exclusão cotidiana, plasmada numa linguagem que reproduz o esquema *sobreinclusão/subinclusão*³. Sobre o ponto, assim se posiciona Sérgio Abranches:

“As forças do progresso atingem desigualmente esta malha díspar, determinando ritmos diversos e conjunturas estruturalmente diferenciadas. As decisões de investimento e as opções distributivas sancionam ou exacerbam este movimento. O desenho e o funcionamento das instituições o convalidam ou, mais grave ainda, procuram simplificá-lo artificialmente, determinando transbordamentos incontrolláveis de insatisfações e frustrações, que reduzem drasticamente os limites de sua legitimidade.”⁴

Longe de significarem um sentença perpétua, a desordem e o autoritarismo não são a consequência direta do chamado *presidencialismo de coalizão*, mas sim o símbolo de seu desvirtuamento por ocasião da intrusão de particularismos frequentemente postos em contraposição à construção de um projeto de nação efetivamente justo e inclusivo, o que demandará, como *in casu*, correção judicial.

³ NEVES, Marcelo. Constituição e direito na modernidade periférica: uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro. Costa, Antônio Luz. Moita, Edvaldo; Macedo, Agnes; Luhmann, Niklas. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2018, p. 399.

⁴ ABRANCHES, Sérgio. Presidencialismo de coalizão: o dilema institucional brasileiro, in Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro. vol. 31, n. 1, 1988, pp. 5 a 34, p. 7.

A orientação dos *consensos parciais*⁵ afigura-se, pois, como campo fértil para a construção de caminhos que possam efetivamente orientar a institucionalidade nacional em nome de interesses supra-individuais que, por isto mesmo, podem contar com a adesão de tanto maior lastro legitimador, contexto em que o processo estrutural emerge como via dialética de tal construção.

A complexidade de que se reveste o contexto fático, sua expressão jurídica e a inadequação de soluções adotadas unilateralmente revela que casos fáticos como o presente não se amoldam especificamente nas figuras processuais típicas, demandando revolvimento dos próprios processo organizacionais, como pressuposto lógico da concretização constitucional. Eis aí o espaço processual típico dos litígios estruturais, sobre os quais se falará ao diante.

2. O PROCESSO ESTRUTURAL E O TRATAMENTO DE CONTROVÉRSIAS COMPLEXAS

Os chamados *conflitos estruturais* têm sua gênese no famoso caso *Brown vs. Board of Education*, em que havia a simultânea discussão de direitos individuais e de direitos transindividuais genéricos, ante o diagnóstico pela necessidade de atuação sistêmica da integridade do poder público, no que se distinguem dos litígios bipolares e de lógica premial/sancionatória⁶. Mais precisamente, após a Suprema Corte Norte-americana ter reconhecido a inconstitucionalidade da segregação racial no caso Brown I, decidiu sobre sua desconstituição em Brown II, reputando que esta deveria ser feita de modo veloz, mas sem fixar prazo para tanto.⁷

⁵ ABRACHES, idem, p. 19-20

⁶ SANTOS, Camila Perez Yeda Moreira dos. Processo estrutural: controle jurisdicional de políticas públicas / 1ª ed. – São Paulo Almedina, 2021, pag. 62

⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Processo constitucional e democracia. – São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 1271.

Uma das consequências desta percepção é que a multiplicidade de questões subjetivas envolvidas, se tratadas exclusivamente neste nível, geraria interferências sistêmicas prejudiciais à própria execução da política pública em sua totalidade; disto deriva o potencial danoso da conversão do Poder Judiciário em fomentador de desigualdades, como no já emblemático caso do acesso à saúde pela via judicial e suas consequências.⁸

Tipicamente identificados com a tutela de direitos prestacionais, que são o epicentro de controvérsias públicas ou privadas, processos estruturais significarão alguma forma de reorganização institucional, indo além da mera obrigação de fazer ou de pagar. Demandam verdadeiro realinhamento dos processos internos, a fim de obter a tutela judicial pretendida.⁹

A judicialização de litígios de caráter estrutural não é exatamente inaugurada pela APDF nº 709 no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Houve iniciativas anteriores, como a ADPF nº 3047, que em aproximação com o modelo utilizado pela Suprema Corte Colombiana, reconheceu um “estado de coisas inconstitucional” no sistema carcerário brasileiro ou como a ADPF nº 635, chamada de “ADPF das favelas”, em que são controvertidas a proteção de direitos humanos em face de práticas policiais.

Contudo, os contornos agônicos assumidos pela iminente dizimação de povos indígenas pela Pandemia do Covid-19 ajuda a iluminar uma experiência institucional singular em suas nuances.

A complexidade e policentralidade são características marcantes das referidas demandas, entendidas como processo estrutural,

⁸ FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. Processos estruturais e diálogos institucionais no supremo tribunal federal: uma análise dos argumentos judiciais na adpf 3471, na Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23. Número 1. Janeiro a Abril de 2022.

⁹ VITORELLI, Edilson. Litígios estruturais: decisões e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. IN: ARENHARDT, Sérgio cruz. Jobim, Marco Félix (org.). Processos estruturais. Salvador, Juspoivm, 2017, p. 372.

derivando isto da absorção, pelo Direito, da lógica do pensamento complexo, que pode ser exemplificada por Edgar Morin. Para Morin, “(...) a um primeiro olhar, a complexidade é um tecido (*complexus: o que é tecido junto*) de constituintes heterogêneos inseparavelmente associados: ela coloca o paradoxo do uno e do múltiplo. Num segundo momento, a complexidade é efetivamente o tecido de acontecimentos, ações, interações, retroações, determinações, acasos, que constituem nosso mundo fenomênico (...)”¹⁰. Assim, a complexidade reconhecida no mundo da vida haverá de (re)ingressar no Direito, exigindo certa porosidade da doutrina da separação de poderes

A partir disto, a própria redefinição de fronteiras entre os poderes constituídos, exigida pelas necessidades prestacionais do Direito em relação ao contexto social em que se situa, é algo que exigirá cautela, mas que já não pode ser evitado, conforme defende Bruce Ackerman. O caso dos bancos centrais independentes e do Ministério Público, notadamente casos de fortalecimento institucional, como se deu no Brasil, são elementos desafiadores ao esquema aristotélico da divisão de poderes.¹¹

Por esta própria lógica de manejo da escassez material, aqui agudizada pelas severas restrições causadas em diversas dimensões pela Pandemia do Covid-19, os litígios estruturais demandam tutela judicial alocativa, em ato ou em potência, posto que a reorganização institucional proposta implicará alguma forma de alteração no *status quo*. Para Gustavo Amaral, “as decisões alocativas são, basicamente, de duas ordens: quanto disponibilizar e a quem atender. A primeira é chamada de decisão de primeira ordem e a outra decisão de segunda ordem”¹².

¹⁰ Morin, Edgar. Introdução ao pensamento complexo. Porto Alegre: Sulina; 2006.

¹¹ ARCKEMAN, Bruce. Adeus, Montesquieu. Revista de Direito Administrativo. v. 265, 2014, p. 18.

¹² Amaral, Gustavo. Diretos, escassez & escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas / Gustavo Amaral – Rio de Janeiro; Renovar, 2001. p. 148.

Assim é que as decisões tomadas num processo de carácter estrutural assumem um tom diverso das demais hipóteses de incidência da jurisdição constitucional, tendo como diretriz a resposta a determinada necessidade de tutela constitucional. Em razão disso, no último dia 03/07/2023 o STF fixou a seguinte tese no âmbito do Tema de Repercussão geral nº 698:

- 1) A intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes.
- 2) A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado;
- 3) No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP)”. Plenário, Sessão Virtual de 23.6.2023 a 30.6.2023.

A fixação de referida tese emerge como indicativa do acolhimento de soluções estruturais quando em jogo ausência ou deficiência grave de serviço, sinalizando que a imposição de solução dialógico-estrutural não significará, por si só, ofensa à separação de poderes. Isto, já se vê, conduz à pergunta pelo papel do STF no âmbito dos processos estruturais veiculados no âmbito da jurisdição concentrada. É a este ponto que se passa a seguir.

3. O DILEMA ENTRE RAZÃO DO VOTO E RAZÃO SEM VOTO: O PAPEL DO STF EM CONFLITOS ESTRUTURAIS

Não é novidade que a disputa derredor das normas constitucionais é tida como um prolongamento histórico do próprio conjunto de forças que pleiteava, quando do Congresso Constituinte, a hegemonia sobre a redação do texto Constitucional. Tal percepção ajuda a entrever que embates políticos deságuam no campo jurídico, naturalmente valendo-se de código operacional diverso, de modo a sair de foco o modelo situação/oposição e passando a operar o código constitucionalidade/inconstitucionalidade. A raiz da presente discussão é, pois, antiga e, em termos jurídicos, remonta ao Congresso Constituinte de 1988, sendo assim apontada por Gustavo Amaral:

Por isso a Constituição é, atualmente, o grande espaço, o grande *locus*, onde se opera a luta jurídico-política. O processo constituinte é um processo que se desenvolve sem interrupção, inclusive após a promulgação, pelo poder constituinte, de sua obra. A luta, que se travava no seio da Assembleia Constituinte, transfere-se para o campo da prática constitucional (aplicação e interpretação). Afirmar esta ou aquela interpretação de determinado dispositivo constitucional ou apontar a necessidade de integração legislativa, constituem comportamentos dotados de claríssimos compromissos ideológicos que não podem sofrer desmentido.¹³

Evidenciados os múltiplos antagonismos refletidos na própria textura hermenêutica aberta da Constituição de 1988, tem-se que conflitos estruturais elevam a potência de disputas de fundo alocativo em torno de sua concretização. Não bastassem, pois, as complexidades cotidianas, a tutela da integridade de comunidades indígenas

¹³ Amaral, Gustavo. Diretos, escassez & escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas / Gustavo Amaral – Rio de Janeiro; Renovar, 2001. p. 13.

significou o confronto de tais necessidades com a urgência de respostas urgentes e efetivas, à luz da situação-limite indicada pelo bem constitucional tutelado em última instância: a vida e integridade de amplas comunidades indígenas.

Em razão disso, o STF frisou nesta ocasião a necessidade de diálogo institucional, enunciando, no voto do Ministro Barroso, a condição de “*facilitador de decisões e medidas*”, numa postura mais conversacional e menos adjudicatória num sentido direto. A ênfase no protagonismo das partes envolvidas, o caráter conversacional da tramitação processual, submetida a crivos técnicos múltiplos, seguido do monitoramento e revisão conjuntos indicam o andamento: afastou-se a lógica subsuntiva, formal e verticalizante, aplicada ordinariamente.

Outro fator de destaque diz com o compartilhamento entre todos os envolvidos das informações relativas ao contexto pandêmico indígena, conferindo-las transparência e buscando, mediante a condução dialógica, incorporar à relação as posições de todos os participantes. Neste sentido, a colocação de critérios técnicos na trilha de ações buscadas como estado ótimo aparece como fronteira legitimadora da ação do STF à luz do postulado constitucional da separação dos poderes:

“ainda que a diligência dos órgãos do Executivo seja mínima e seu comprometimento precário, como se tem verificado ao longo desse procedimento judicial, a gestão processual ativa e dialógica do STF tem o condão de desbloquear a inação estatal”.¹⁴

O desafio organizacional pode se valer da interligação de diferentes redes conectadas de saberes, a fim de processar a complexidade

¹⁴ OLSEN, Ana Carolina Lopes; BROOCKE, Bianca M. Schneider van der. Litígios estruturais e a proteção dos direitos dos povos indígenas durante a pandemia de Covid-19: contribuições do ICCAL. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 11, n. 3. p. 549-580, 2021, p. 574.

social para fins de construção da resposta institucional. É possível valer-se da linguagem da informática para evidenciar tal articulação, a qual depende necessariamente do intercruzamento de dados demanda a existência de *hubs*, *switches* ou roteadores capazes de dar seguimento a um fluxo informacional.¹⁵

Assim, é possível perceber essencialmente três diretrizes dialéticas na decisão adotada cautelar mente pela Corte e que veio a constituir a diretriz tutela do caso em questão: (1) a adoção dos princípios da precaução e da prevenção na proteção de direitos humanos das comunidades indígenas, como medida de cautela ante seu possível extermínio em massa, com foco no ambiente saudável na continuidade de seus projetos de vida; (2) a formação de uma frente de *diálogo multi-institucional*, para a tomada de decisões pautadas no consenso como resposta à complexidade da questão pandêmica; e (3) deferimento de participação das representações indígenas na tomada de decisões, ocasionando um *diálogo intercultural*, o qual foi viabilizado pela criação da “Sala de Situação” para emissão de diagnósticos e providências.¹⁶

Dito isto, a efetividade do papel de facilitador do diálogo institucional não inibiu que o plano de enfrentamento apresentado pela União tivesse sua homologação rejeitada sucessivas vezes, sobretudo quando, nos próprios termos da decisão, apresentava termos demais genéricos e apontando medidas de longo prazo incompatível com a urgência que o caso demandava. Referidas análises foram subsidiadas pelos órgãos e instituições técnicas envolvidas, não tendo sido resultado de atuação isolada do Ministro Relator.

¹⁵ CARNEIRO, Wálber Araújo. A pesquisa empírica na análise eco-lógica do direito. In v. 16 n. 1 (2022): Revista Direito Mackenzie, v. 16 n. 1, 2022.

¹⁶ OLSEN, Ana Carolina Lopes; BROOCKE, Bianca M. Schneider van der. Litígios estruturais e a proteção dos direitos dos povos indígenas durante a pandemia de Covid-19: contribuições do ICCAL. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 11, n. 3. p. 549-580, 2021, p. 570.

A lógica do enfrentamento estrutural de certos litígios não raro conduzirá a posição do STF, que já é organicamente de sobreposição, à de criador do Direito, demandando atenção ao que Oscar Vilhena chama de problema da *supremocracia*, advertindo: “*se tudo é matéria constitucional, o campo de liberdade dado ao corpo político é muito pequeno*”¹⁷, ainda que o Autor admita a impossibilidade de fixar, desde já, se este fenômeno é predominantemente positivo ou negativo.

Tal ideia é sintomática da quantidade de demandas de cunho político ao STF, sinalizando um déficit de legitimidade da política majoritária tradicional no atendimento das necessidades de uma sociedade cada vez mais complexa e fragmentada. O apuramento na seleção dos casos levados a um nível de intervenção estrutural mais intensa, somado à autocontenção no uso de decisões monocráticas, bem como à otimização do processo deliberatório mais consistente no plenário do Supremo podem ajudar a construir uma agenda de equilíbrio entre a preservação da separação e poderes de um lado e o enfrentamento de temas sensíveis de outro.¹⁸

Para Gustavo Amaral, que propõe um controle discursivo-argumentativo de questões orçamentárias, especificamente a prática pretoriana de alocação de recursos, identificada frequentemente com a ideia de microjustiça, corresponde às *escolhas trágicas* enunciadas por Calabresi e Bobbitt¹⁹. Nestes casos, “*o Judiciário não fez qualquer controle objetivo da norma, mas um controle do procedimento lógico, da busca pelas variáveis em jogo e a consideração das mesmas*”, dirá o Autor²⁰. Nesse contexto, os direitos inerentes ao *status posi-*

¹⁷ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. In: Revista Direito GV. São Paulo 4(2), p. 441-464, jul-dez, 2008, p. 444.

¹⁸ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. In: Revista Direito GV. São Paulo 4(2), p. 441-464, jul-dez, 2008, p. 457-459.

¹⁹ CALABRESI, Guido; BOBBITT, Philip. Tragic choices. New York: W. W. Norton and Company, 1978.

²⁰ Amaral, Gustavo. Diretos, escassez & escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas / Gustavo Amaral – Rio de Janeiro; Renovar, 2001. p. 225.

tivus socialis, que compreendem as prestações materiais, dependem da conjuntura econômica e podem, por isto mesmo, ter expressões variadas. Há na distribuição de recursos e, por conseguinte a tessitura das políticas públicas, a seguinte problemática, que aqui entendida a partir do caso da saúde, em que a questão redistributiva se põe de forma visível e cotidiana:

“A alocação, notadamente no que tange à saúde, tem natureza ética dupla: é a escolha de quem salvar, mas também a escolha de quem danar. Há uma natural tentação a “decidir não decidir”, a não tornar clara a adoção de qualquer forma de alocação, tal como se a escolha não existisse.

Ocorre que a escolha sempre existirá e, com ela, sempre haverá as vítimas, sejam elas conhecidas ou não.”²¹

Cumprindo ainda trazer à colação, a título de contraponto retórico, a posição de Luiz Guilherme Marinoni, que, com Mark Tushnet, reconhece as dificuldades e mesmo embaraços de eventual supervisão exacerbadamente rigorosa sobre a atuação administrativa, o que se reforça pela ausência de formação específica dos magistrados para a condução de litígios estruturais, ainda que auxiliados por especialistas de diversas ordens.²² Pontuando a necessidade da interferência minimamente invasiva, Marinoni reputa, por exemplo, que correções da solução estrutural deverão advir de erros *prima facie* detectados e de mensurações posteriores de insucesso, devendo a Corte garantir a primazia do Executivo em casos tais.²³

²¹ Amaral, Gustavo. Diretos, escassez & escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas / Gustavo Amaral – Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 181.

²² MARINONI, Luiz Guilherme. Processo constitucional e democracia. – São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 1280-1284.

²³ MARINONI, Luiz Guilherme. Processo constitucional e democracia. – São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 1280-1284.

A posição paradoxal do Supremo Tribunal Federal revela-se cotidiana: sem possuir todos os meios necessários/suficientes à decisão, é convidado a reacomodar a separação de poderes de forma estável e íntegra, sem descurar da protetividade dos bens jurídicos constitucionalmente tutelados

4. CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou entender o papel do Supremo Tribunal Federal na tensão entre jurisdição constitucional e democracia, com enfoque no controle judicial de políticas públicas na esteira do processo estrutural.

A difícil localização do Poder Judiciário em tal contexto recomenda cutelas que se situam no arco que conecta déficit e superávit de normatividade constitucional. Buscando conectar tais aspectos teóricos com o necessário e enriquecedor contributo que a facticidade traz ao Direito, foram analisadas as linhas gerais da ADPF n. 709.

A Pandemia do Covid-19 evidenciou a dinâmica cada vez mais intensa na qual se dão os chamados *atos constitucionais* traz a reboque a necessidade de revisitação do próprio Direito, exigindo uma postura jurídica que possa efetivamente espelhar esta mosaico de dissensos, notadamente quando a técnica desenvolve papel diretivo, como no caso das políticas públicas, sendo, por isto mesmo, de mais difícil submissão à tutela constitucional.

Desta forma, a ADPF n° 709 fornece relevante material observacional sobre os limites e possibilidades do papel do STF como árbitro-facilitador do enfrentamento de problemas estruturais. A resposta à indagação pelo papel do STF, nada obstante seja difícil, não deixa só por isto de ser uma exigência constitucional e de interesse do próprio endereçamento de dissensos típicos da democracia.

Uma das aquisições evolutivas relevantes que o enfrentamento do contexto pandêmico em terras indígenas trouxe fora o decantamento da experiência do processo estrutural, presidido pela Suprema Corte em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental, como ênfase a questões centrais da vida pública.

Conduzido de forma conversacional e assumindo a função de facilitar da melhor decisão, antes que a de adjudicador, o processo estrutural é de ser tido como via que, sem prejuízo das cautelas que relevante doutrina aponta em sentido contrário, pode veicular questões complexas típicas do estágio da *modernidade periférica*, em que se situa o Brasil.

Críticas e mandamentos de cuidado, todas elas relevantes, se somam num mosaico em que razão do voto e razão sem voto, metonímia para as figuras do Poder Executivo e Judiciário respectivamente, duelam pela primazia da resposta institucional, o que – espera-se – contribua para a solução de diversos litígios estruturais que dormitam no tão chagado tecido social brasileiro.

Fato é que o processo estrutural incorporou-se à prática institucional e é tema a ser enfrentado pelo poder público nos anos vindouros, exigindo a reformulação de velhas práticas e a revisitação de lógicas insuficientes à produção de soluções para um sociedade cada vez mais mundial e hipercomplexa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRANCHES, Sérgio. **Presidencialismo de coalizão**: o dilema institucional brasileiro, in Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro. vol. 31, n. 1, 1988, pp. 5 a 34.

Amaral, Gustavo. **Diretos, escassez & escolha**: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas / Gustavo Amaral – Rio de Janeiro; Renovar, 2001.

CARNEIRO, Wálber Araújo. **A pesquisa empírica na análise eco-lógica do direito.** In v. 16 n. 1 (2022): Revista Direito Mackenzie, v. 16 n. 1, 2022.

FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. **Processos estruturais e diálogos institucionais no supremo tribunal federal:** uma análise dos argumentos judiciais na adpf 3471, na Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23. Número 1. Janeiro a Abril de 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia.** – São Paulo : Thomson Reuters, 2021, p. 1271.

NEVES, Marcelo. **Constituição e direito na modernidade periférica:** uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro. Costa, Antônio Luz. Moita, Edvaldo; Macedo, Agnes; Luhmann, Niklas. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2018.

OLSEN, Ana Carolina Lopes; BROOCKE, Bianca M. Schneider van der. **Litígios estruturais e a proteção dos direitos dos povos indígenas durante a pandemia de Covid-19:** contribuições do ICCAL. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 11, n. 3. p. 549-580, 2021.

SANTOS, Camila Perez Yeda Moreira dos. **Processo estrutural:** controle jurisdicional de políticas públicas / 1ª ed. – São Paulo Almedina, 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **ADPF 709**, Min. Rel. Roberto Barroso, j. em 05.08.2020, DJe n. 244, de 07 out. 2020.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Supremocracia.** In: Revista Direito GV. São Paulo 4(2), p. 441-464, jul-dez, 2008.

VITORELLI, Edilso. **Litígios estruturais**: decisões e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. IN: ARENHARDT, Sérgio cruz. Jobim, Marco Félix (org.). Processos estruturais. Salvador, Juspodivm, 2017, p.372