



Litígio estrutural: encruzilhadas entre jurisdição constitucional e a Corte Interamericana¹

Structural Litigation: crossroads between constitutional jurisdiction and the Inter-American Court

Litigio Estructural: encrucijadas entre la jurisdicción constitucional y la Corte Interamericana

Melina Girardi Fachin²

Universidade Federal do Paraná (Curitiba, PR, Brasil)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6250-1295>

E-mail: melinafachin@gmail.com

Marcus Vinicius Porcaro Nunes Schubert³

Universidade Federal do Paraná (Curitiba, PR, Brasil)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0902-4450>

E-mail: marcus-schubert@hotmail.com

¹ FACHIN, Melina Girardi; SCHUBERT, Marcus Vinicius Porcaro Nunes. Litígio estrutural: encruzilhadas entre jurisdição constitucional e a Corte Interamericana. *Suprema*: revista de estudos constitucionais, Brasília, v. 4, n. 1, p. 369-403, jan./jun. 2024. DOI: <https://doi.org/10.53798/suprema.2024.v4.n1.a361>.

² Professora Associada dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Pós-doutoramento pela Universidade de Coimbra no Instituto de Direitos Humanos e Democracia (2019/2020). Doutora em Direito Constitucional, com ênfase em direitos humanos, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Visiting researcher da Harvard Law School (2011). Mestre em Direitos Humanos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Autora de diversas obras e artigos na seara do Direito Constitucional e dos Direitos Humanos. Advogada sócia de Fachin Advogados Associados. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1368334568714375>.

³ Doutor em Direitos Humanos e Democracia pela Universidade Federal do Paraná (UFPR/PR – 2023). International Visiting Researcher na York University Toronto pelo programa de doutorado sanduíche com bolsa Capes PRINT. Mestre em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas/MG – 2018). Especialista em Direito Internacional pelo Centro de Direito Internacional (CEDIN/MG – 2015). Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Viçosa (UFV/MG – 2014). Integrante do Núcleo de Constitucionalismo e Democracia do PPGD/UFPR, núcleo que integra a Coordenação do Centro de Estudos da Constituição (CCONS). Membro do DEMOS – Observatório para Monitoramento dos Riscos Eleitorais no Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0496154981683325>.

Resumo

O presente artigo se propõe a investigar o litígio estrutural, partindo de seus conceitos básicos e observando como este se fez presente no trabalho de tribunais internacionais de direitos humanos em seu relacionamento com cortes constitucionais. Através de pesquisa bibliográfica, busca-se abordar o litígio estrutural nesse relacionamento entre jurisdições, com a finalidade de se observar como cortes internacionais podem superar determinadas dificuldades, sobretudo em sua legitimidade. Nesse sentido, é preciso tecer considerações sobre o instituto do litígio estratégico, tendo em vista que, apesar de não se confundir com o litígio estrutural, com ele se relaciona, ao ser empregado como ferramenta de transformação social pela sociedade civil. Por fim, o artigo traz exemplos da Corte Interamericana de Direitos Humanos, enfatizando um papel dialogante entre as jurisdições nacional e internacional para se lidar melhor com questões estruturais.

Palavras-chave

Litígio estrutural; direito internacional; direitos humanos; diálogo; Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Sumário

1. Introdução. 2. Novas configurações da relação jurídica: problemas policêntricos. 3. Litígios estruturais na encruzilhada com litígios estratégicos: ferramentas para transformação social? 4. Adicionando peças ao tabuleiro: litígio estrutural internacional e seu papel impulsionador. 5. Litígio estrutural de formação internacional: casos e oportunidades. 6. Conclusão.

Abstract

The current article aims to investigate structural litigation, starting from its basic concepts while observing how it is present in the work of international human rights tribunals in their relationship with constitutional courts. Through bibliographic research, it seeks to approach structural litigation in this relationship to observe how international courts can overcome certain hardships, mainly, in their legitimacy. In this sense, it is necessary to bring considerations about strategic litigation, because despite not being confused with structural litigation, it relates to it when used as a tool for social transformation. Lastly, the article brings examples from the Inter-American Court of Human Rights, highlighting the dialogical role between national and international jurisdiction to better handle structural matters.

Keywords

Structural litigation; International Law; Human Rights; dialogue; Inter-American Court of Human Rights.

Contents

1. Introduction. 2. New configurations of juridical relation: polycentric problems. 3. Structural litigation at the crossroads with strategic litigation: tools for social transformation? 4. Adding pieces to the board: international structural litigation and its booster. 5. Structural litigation of International origin: cases and opportunities. 6. Conclusion.

Resumen

Este artículo se propone investigar el litigio estructural, partiendo de sus conceptos básicos y observando cómo ha estado presente en el trabajo de los tribunales internacionales de derechos humanos en su relación con los tribunales constitucionales. A través de una investigación bibliográfica, busca abordar el litigio estructural en esta relación entre jurisdicciones, con el objetivo de observar cómo los tribunales internacionales pueden superar ciertas dificultades, especialmente en su legitimidad. En este sentido, es necesario considerar el instituto del litigio estratégico, dado que, aunque no se confunda con el litigio estructural, se relaciona con él cuando es utilizado como herramienta de transformación social por la sociedad civil. Finalmente, el artículo presenta ejemplos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, enfatizando el papel del diálogo entre las jurisdicciones nacionales e internacionales para un mejor tratamiento de las cuestiones estructurales.

Palabras clave

Litigio estructural; Derecho Internacional; Derechos Humanos; diálogo; Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Índice

1. Introdução. 2. Novas configurações de la relação jurídica: problemas policêntricos. 3. Os litígios estruturais em la encruzijada com el litigio estratégico: ferramentas para la transformação social? 4. Añadiendo piezas al tablero: litigio estructural internacional y su papel impulsor. 5. Litigios estructurales de formación internacional: casos y oportunidades. 6. Conclusión.

1. Introdução

Atualmente muito tem sido discutido a respeito do papel de cortes e tribunais, nacionais e internacionais, com relação aos seus limites de atuação. Críticas quanto à ideia de ativismo judicial e ao deslocamento de demandas sociais para a administração da justiça não são novas, mas tais debates tornaram-se cada vez mais aquecidos por ocasião da sintomática ascensão de forças reacionárias e de discursos objetivando desqualificar tribunais com a finalidade de afetar grupos e minorias protegidos através da garantia de remédios constitucionais por essas mesmas cortes⁴.

Nesse contexto, estudar o litígio estrutural, suas bases, sua origem e seu funcionamento, tem o efeito imediato de qualificar o debate acerca do papel do poder judiciário, ao passo que representa também uma oportunidade para melhor compreender o amplo espectro e a lógica por trás dos tribunais internacionais dos direitos humanos, que passaram por um processo de evolução bastante singular, sobretudo a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Conforme será visto, o modelo declaratório de violações adotado pelas Cortes Interamericana e Europeia passou por transfigurações, aplicando formas e lógicas próprias de processos estruturais, e com a ascensão das atividades dessas mesmas cortes, um ecossistema envolvendo litigância estratégica, grupos sociais, Organizações Não-Governamentais, representantes de vítimas e de seus respectivos estados membros se formou ao seu redor, em uma dinâmica própria. Apesar de possuir vários pontos de contato com cortes domésticas, a dinâmica internacional da Corte Interamericana se destaca por alguns pontos específicos do direito internacional, e é através do relacionamento entre ambas, que considerações sobre os resultados dessas experiências podem ser traçadas, visando o mútuo aprendizado⁵. É por esse caminho que também trilha a Corte Africana, mais recente na história dos tribunais de direitos humanos, buscando tanto aprender com suas “irmãs” como desenvolver suas particularidades.

Dessa maneira, o presente artigo busca, no primeiro capítulo, apresentar o litígio estrutural, apontando suas origens e suas características clássicas em torno dos conceitos de problemas policêntricos, envolvendo formas de administração

⁴ HUERTAS, Julian. Human rights promises revisited: Kent Roach's exceptional contribution to the study of judicial remedies. *Journal of Law & Equality*, v. 19, n. 1, p. 30-40, Oct. 2022. Disponível em: <https://jpls.library.utoronto.ca/index.php/utjle/article/view/39517>. Acesso em: 15 fev. 2024.

⁵ HUNEEUS, Alexandra Valeria. Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts. *Yale Journal of International Law*, v. 40, n. 1, p. 2-38, Jan. 2015. Disponível em: <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/6687>. Acesso em: 15 fev. 2024.

política (e muitas vezes burocrática) da vida em comum, o caráter coletivo e estrutural das demandas, e a incapacidade das estruturas adversariais clássicas em dar conta de tais litígios na sociedade atual⁶. Em seguida, a ideia de litígio estratégico será introduzida como parte do funcionamento e rotina de cortes que lidam com violações de direitos humanos de modo geral, para, então, abordar a discussão sobre a adequação do litígio estrutural na atividade de cortes internacionais de direitos humanos, tendo em vista suas características de funcionamento únicas.

Dessa forma, o litígio estrutural será analisado diante de cortes internacionais, no que diz respeito ao seu funcionamento como cortes normalmente mais limitadas em relação às suas contrapartes nacionais, mas enfatizando que, desde o direito internacional, pode resultar um relacionamento frutífero com cortes constitucionais. Esse relacionamento é pautado pelo diálogo entre cortes domésticas e internacionais, elemento de comunicação que remete à internacionalização do direito e representa oportunidades para criação de consensos e reforço de legitimidade em âmbito internacional. Neste ínterim, defende-se a ideia de que são os diálogos procedimentais e o ambiente de monitoramento e informação que constituem o principal trunfo de cortes como a Interamericana, que acabam por fazer uso das características do litígio estrutural. Para ilustrar esse caso, serão trazidos exemplos da atuação da Corte Interamericana, e o papel de sua jurisprudência como ferramenta impulsionadora em relação à jurisdição constitucional.

2. Novas configurações da relação jurídica: problemas policêntricos

Conforme esclarece Mariela Puga⁷, litígio estrutural se refere às hipóteses em que a intervenção judicial conduz o objeto para além dos interesses das partes processuais, sendo que, nesse caso, tal condução não precisa ser necessariamente efetiva: basta que a pretensão judicial do caso concreto busque a regulação de relações jurídicas que transcendem as partes processuais.

⁶ PUGA, Mariela Gladys. La legitimidad de las intervenciones judiciales estructurales. In: MARTÍNEZ CINCA, Carlos Diego; SCIVOLETTO, Gonzalo. *Estado de derecho y legitimidad democrática*. Buenos Aires: Editores del Sur, 2021. p. 103-129. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/359510279_Estado_de_derecho_y_legitimidad_democratica_Perspectivas_problemas_y_propuestas. Acesso em: 10 jul. 2024

⁷ PUGA, Mariela Gladys. El litigio estructural. *Revista de Teoría del Derecho de La Universidad de Palermo*, v. 2, n. 1, p. 41-82, nov. 2014. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/354167825/Puga-El-Litigio-Estructural>. Acesso em: 10 jul. 2024.

A doutrina busca explicar essa transcendência das partes através da natureza da questão jurídica a ser abordada pelo judiciário. É Fuller quem primeiro apresenta a ideia de problemas policêntricos, utilizando, entre outras, a metáfora de uma teia de aranha: um puxão em uma das extremidades da teia, causará repercussões em diversos outros pontos de encontro dos fios, indo até o outro lado. Problemas policêntricos são aqueles que, segundo Fuller⁸, possuem vários centros de tensão entre si e decisões acerca de um desses pontos ocasionam impactos em outros centros. Entre os exemplos trazidos pelo autor, está o de uma coleção de inúmeras pinturas deixadas por uma colecionadora de arte para serem divididas pelo Museu Metropolitano e a Galeria Nacional de Arte, mas sem um critério definido. Tendo em vista que cada peça é única e de autoria de um pintor específico, que pode já ter exposições de parte de suas obras em um museu ou outro, a decisão de para onde vai uma obra impactará não só o museu que a recebe, mas o museu que deixa de possuí-la em seu acervo, o que torna coleções menos completas.

Da mesma maneira, Abram Chayes também contribuiu para o debate sobre adjudicação e problemas policêntricos, ao analisar o funcionamento de cortes federais, argumentando que os juízes têm se tornado frequentemente os responsáveis por administrar formas complexas de alívio contínuo que vão além das partes, trazendo o conceito de litígio de interesse público⁹, cujas formas seguem determinadas características, tais como o fato de que os litígios deixam de ser bipolares. A ideia de bipolaridade, segundo Mariela Puga¹⁰, é justamente o tipo de litígio em que duas partes se colocam diante de um juiz segundo regras de direito, e em que a solução a ser encontrada não irá gerar um impacto a ser imposto ou a regular os interesses de indivíduos que não participam da disputa. Porém, o litígio estrutural, em razão de sua origem, abandona essa configuração assumindo uma condição mais “amorfa”.

⁸ O próprio Fuller sempre usou exemplos práticos e nunca formulou um conceito final de problemas policêntricos. FULLER, Lon L.; WINSTON, Kenneth I. The forms and limits of adjudication. *Harvard Law Review*, v. 92, n. 2, p. 353-409, Dec. 1978. Disponível em: <https://people.rit.edu/wlrgsh/Fuller.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

⁹ CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. *Harvard Law Review*, v. 89, n. 7, p. 1281-1316, May 1976. Disponível em: <https://disciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=4789038>. Acesso em: 10 jul. 2024.

¹⁰ A autora também identifica que litisconsórcios não se confundem com o litígio estrutural, pelo conceito de terceiro interveniente. PUGA, Mariela Gladys. *Litígio estrutural*. 2013. 330 f. Tese (Doutorado em Direito) - Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2013. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/251231477_LITIGIO_ESTRUCTURAL_-_Tesis_Doctoral_Mariela_Puga. Acesso em: 6 fev. 2024.

Da mesma forma, o caráter amorfo de que fala Chayes se constitui no que denomina a autora¹¹ como causalidade estrutural, que é a ideia de que os feitos que constituem a violação de direito nem sempre coincidem com a individualização de uma determinada conduta: muitas vezes as violações estão estruturadas em torno de condutas ou instituições complexas que resultam na vulnerabilização de direitos, colocando-as em um plano que pode ou não coincidir com uma ação ou omissão imediata.

Sendo assim, tais litígios se apresentam prospectando-se em direção ao futuro, em oposição à forma clássica, cuja inquirição factual se dirigia ao histórico das partes e a um retorno para um *status quo ante*. Chayes também foi o responsável a comentar sobre o caráter de baixa litigiosidade e postura mais ativa do juiz nesses “processos multipolares”. Segundo ele, os novos mecanismos se aproximam de procedimentos de equidade, e essa nova leva de processos enriquece ainda mais o repertório democrático, postulando que os juízes são mais do que capazes de observar e avaliar os parâmetros legais de instituições públicas, além do fato de que cortes são menos propensas a serem capturadas por interesses escusos¹².

Ainda na esteira dos clássicos sobre o litígio estrutural, o caso responsável por inspirar todo o campo de análise foi *Brown v. Board of Education of Topeka*¹³, cujo objeto era a segregação racial nos Estados Unidos em escolas públicas e estabelecimentos de ensino. O caso versava sobre Linda Brown, uma criança da cidade de Topeka, no Estado do Kansas. Seu pai, Oliver Brown, tentou matriculá-la em uma instituição escolar exclusivamente destinada a brancos, em razão da proximidade de sua residência. Linda e seu pai eram negros, e o único estabelecimento que aceitava crianças negras ficava do outro lado da cidade. Mesmo assim, o pedido foi rejeitado, por ocasião da vigência das chamadas Leis Jim Crow, de caráter segregacionista, surgidas no fim da guerra civil¹⁴. A Suprema Corte, à época, ainda tinha por base o caso *Plessy v. Ferguson*, que sustentava que a segregação não constituía uma violação do direito à igualdade, desde que o acesso a serviços públicos fosse assegurado. Com

¹¹ PUGA, Mariela Gladys. El litigio estructural. p. 41-82.

¹² CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. p. 1281.

¹³ ESTADOS UNIDOS. Supreme Court. *Brown v. Board of Education of Topeka*. Supreme Court Justice Earl Warren, May 17, 1954. U.S. **Supreme Court**, v. 347, p. 483, 1954. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/347/483/>. Acesso em: 20 fev. 2024.

¹⁴ YELL, Mitchell. *Brown v. Board of Education and the Development of Special Education*. **Intervention in School and Clinic**, v. 57, n. 3, p. 198-200, Jan. 2022. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/10534512211014874>. Acesso em: 10 jul. 2024.

o novo caso, em 1954, a Suprema Corte reconheceu que a segregação racial praticada por instituições de ensino feria a Constituição, determinando às autoridades públicas a adoção de novas políticas públicas aptas a reformarem o sistema educacional¹⁵. Contudo, se Brown versava sobre uma questão jurídica, a resistência com que esta foi recebida nos tribunais federais levou ao questionamento de sua implementação, dando origem ao caso Brown II, em que houve de fato a discussão sobre como se dariam as intervenções para reconstrução social¹⁶.

A abordagem do caso Brown como pioneiro foi realizada por Fiss¹⁷, identificando as medidas tomadas pela corte como *structural injunctions*. Na defesa dessa nova espécie de litigância, o autor estabelece que é dever das cortes dar significado a valores públicos; e o remédio judicial, embora possa trazer consigo debates e desafios para a figura do juiz, está contido implicitamente no constitucionalismo, que não se resume a um papel declaratório do poder judiciário.

É bastante interessante destacar que, com Brown I e II, outros litígios do tipo foram ajuizados, questionando o sistema educacional estadunidense sobre a ótica de outros grupos vulnerabilizados¹⁸, a exemplo das pessoas portadoras de deficiência, como em *PARC vs. Pensilvânia* em 1972¹⁹, o qual terminou com a aprovação de um decreto consensual em que o Estado da Pensilvânia se comprometeu a providenciar, para estudantes portadores de deficiência intelectual, educação pública adequada, gratuita e que refletisse o sistema de educação comum. O mesmo ocorreu com o caso *Mills v. Distrito de Columbia*²⁰, em que um grupo de crianças portadoras de

¹⁵ NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. Litígio estratégico x litígio estrutural (de interesse público): ao fim e ao cabo, denominações de um mesmo instituto para a defesa de direitos fundamentais? *Pensar: revista de ciências jurídicas*, v. 27, n. 1, p. 12, jan. 2022. Disponível em: <https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/11447>. Acesso em: 10 jul. 2024.

¹⁶ FACHIN, Melina Girardi; SCHINEMANN, Caio Cesar Bueno. Decisões estruturantes na jurisdição constitucional brasileira: critérios processuais da tutela jurisdicional de direitos prestacionais. *Revista Estudos Institucionais: REL*, v. 4, n. 1, p. 211-246, jan./jun. 2018. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REL/article/view/247>. Acesso em: 12 jul. 2024.

¹⁷ FISS, Owen M. The forms of justice. *Harvard Law Review*, v. 93, n. 1, p. 1-58, Nov. 1979. Disponível em: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/faculty/papers/The_Forms_of_Justice.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.

¹⁸ YELL, Mitchell. *Brown v. Board of Education and the Development of Special Education*. p. 198-200.

¹⁹ ESTADOS UNIDOS. United States District Court (Eastern District of Pennsylvania). *The Pennsylvania Association for Retarded Children et al. v. Commonwealth of Pennsylvania et al.*: n. 71-42, May 5, 1972. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/343/279/1691591/>. Acesso em: 20 fev 2024.

²⁰ ESTADOS UNIDOS. United States District Court (District of Columbia). *Peter Mills et al. v. Board of Education of the District of Columbia et al.*: Civ. A. n. 1939-71, August 1, 1972. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/348/866/2010674/>. Acesso em: 20 fev. 2024.

deficiência intelectual foi expulso de sua escola, sob a justificativa de impossibilidade da instituição de acomodá-las em razão dos custos para sua educação especializada.

Entre as características já mencionadas dessa nova forma litigiosa, Mariela Puga traz alguns destaques, quais sejam, o fato de que há um coletivo de afetados que não intervêm no processo judicial, mas se encontram representados por pares; a presença de uma organização estatal, ou outra grande corporação, cuja ação, ou omissão, é responsável pela violação repetida ou sistemática de direitos; a necessidade de ordens de natureza contínua e prolongada e o fato de que tais direitos são hasteados em marcos constitucionais, ou mesmo, estão relacionados com direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. Tais características conduzem à formação de uma lide em que o papel do juiz está mais próximo do de um administrador ou mediador. Dessa forma, tal fenômeno permite a melhor compreensão do processo judicial em si, não como uma forma adversarial já definida e engessada, mas, sim, que carece de instauração e processo, e, mesmo em sua forma clássica, a função declaratória do juiz não será a única que este irá desempenhar, mas apenas mais uma em meio a várias convenções²¹.

O litígio estrutural, por conta de sua natureza afastada de categorias adversariais clássicas, atrai inúmeras críticas e também pode causar certa confusão na ligação de suas características com outros fenômenos distintos, como o litígio estratégico. Primeiramente, é preciso desmistificar a ideia de que ao instaurar um litígio estrutural, um juiz abandonará seu papel enquanto magistrado para assumir uma atuação de natureza política. Em verdade, o que se busca, através da constituição de um litígio estrutural é o atendimento de interesses constitucionais através da intervenção judicial de maneira a se constituir uma lide capaz de lidar com um problema de natureza policêntrica, mudando-se o foco de uma lógica de meras ordens hierárquicas para uma intervenção experimentalista²².

O caráter experimentalista envolve a aplicação de medidas bastante pragmáticas que se inserem na análise do caso concreto. Daí dizer que a experiência do litígio estrutural na doutrina brasileira, por exemplo, passou a abarcar uma certa dose de

²¹ A autora se refere ao fato de que mesmo em formas mais clássicas, o juiz também possui funções administrativas ao instaurar a lide. PUGA, Mariela. El litigio estructural. p. 41-82.

²² SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization rights: how public law litigation succeeds. **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1016-1101, Feb. 2004. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?params=/context/faculty_scholarship/article/1824/&path_info=117_Harv.L_Rev_1016.pdf. Acesso em: 10 jul. 2024.

“praticalismo” jurisdicional²³. O problema dessa solução é que significa a ausência de critérios para a adoção de medidas estruturais. Um exemplo bastante famoso no Brasil é o dos direitos prestacionais, sobretudo, ao acesso a medicamentos, que ainda se baseiam na teoria do mínimo existencial, o que é impróprio, pois, tanto seu conteúdo é impreciso, como a tutela de direitos fundamentais não pode ser garantida tomando-se por base seu piso²⁴.

Isso ocorre, principalmente, porque a lógica estrutural em que litígios dessa natureza se inserem requer medidas que operem de modo a atuar sobre as burocracias que, por sua vez, produzem e reproduzem essas violações, por conta de sua composição hierárquica. Por outro lado, há o argumento de que essas intervenções são intromissões e atentam contra o princípio republicano de separação dos poderes, principalmente quando são observadas medidas de invalidação ou reestruturação dessas mesmas instituições, estabelecidas através de órgãos respaldados eleitoralmente. Esse fenômeno, Mariela Puga denomina objeção contramajoritária²⁵. A autora comenta que o experimentalismo descrito anteriormente ainda resiste ao argumento da exceção contramajoritária quando se verificam dois elementos em casos concretos: uma falência burocrática sistemática, que ocorreu por ocasião de uma série de falhas que se alongaram no tempo, e a falência de resposta política a essas instituições, que permaneceram imunes a tais forças, por bloqueios políticos sistemáticos²⁶.

Na mesma esteira dessas críticas, é preciso lembrar que os litígios estruturais, como solução excepcional, não atacam a falha democrática institucional que levou ao bloqueio político da solução hodierna. Daí dizer que a atuação do judiciário não encerra o caso em questão, haja vista a necessidade de buscar mais meios para a reforma democrática e diálogo popular²⁷.

²³ OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “praticalismo” e os “processos estruturais”. *Revista de Direito Administrativo*, v. 279, n. 2, p. 251-278, ago. 2020. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/82013>. Acesso em: 10 jul. 2024.

²⁴ FACHIN, Melina Girardi; SCHINEMANN, Caio Cesar Bueno. Decisões estruturantes na jurisdição constitucional brasileira: critérios processuais da tutela jurisdicional de direitos prestacionais. p. 211-245.

²⁵ PUGA, Mariela Gladys. La legitimidad de las intervenciones judiciales estructurales. p. 103-129.

²⁶ Mais informações serão trazidas ao se abordar o estado de coisas inconstitucional.

²⁷ Nesse ponto está a ideia do constitucionalismo popular como remédio complementar à atuação do judiciário. FERRI, Caroline; MARCHIORI NETO, Daniel Lena; CORRÊA, Bruna Bottero. A iniciativa popular legislativa como instrumento de contraposição entre ativismo judicial e popular. *Prim@ Facie: revista do programa de pós-graduação em ciências jurídicas*, v. 18, n. 38, p. 1-34, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/42588>. Acesso em: 12 jul. 2024.

Mas, para além de uma ferramenta buscada para corrigir falhas de carácter estrutural, ainda existe outro passo a ser dado na análise do litígio estrutural, que é a sua conexão com problemas sistêmicos antigos, que versam sobre a realização dos direitos humanos, notadamente, os DESCAs, direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. Isso ocorre, como foi apontado, em uma medida a ser tomada de modo a não fazer com que normas processuais não se tornem barreiras para o acesso à justiça, ou mesmo que situações de vulnerabilidade social não impactem no cenário do litígio.

Esse movimento segue a ideia da alteração da realidade através do litígio estrutural, buscando enxergar os espaços dos tribunais como lugares democráticos e os processos como dotados de uma dimensão deliberativa que permite essa mesma participação social. Ao mesmo tempo, essa constituição de um espaço participativo precisa ser um corolário desse novo tipo litigioso, haja vista críticas como o carácter contramajoritário. É por essas razões que devem ser constituídas bases epistêmicas adequadas para o litígio estrutural, e é nesse mesmo espaço que ideias como a maior participação direta dos afetados, por exemplo, e o carácter mediador de muitos processos do tipo se inserem²⁸.

Feitas as considerações iniciais sobre o litígio estrutural e abordadas suas principais características trazidas pela doutrina, parte-se agora para uma análise do instituto e sua relação com litígios estratégicos, junto a reflexões a partir da ideia de transformação social por intermédio do poder judiciário.

3. Litígios estruturais na encruzilhada com litígios estratégicos: ferramentas para transformação social?

Muito embora os litígios estruturais por vezes encontrem diversos sinônimos, como a ideia de litígios de interesse público, um desses termos merece destaque tanto por sua proximidade, como pelo fato de suas diferenças fazerem referência a um processo complexo que se enraizou na disciplina dos direitos humanos: trata-se do litígio estratégico. Ao se abordar o conceito e analisar seu modo de atuação, é bastante didático observar, na América Latina e no sul global, como o poder judiciário

²⁸ UCÍN, María Carlota. Dimensión democrática y deliberativa del proceso judicial de interés público. *Revista Direito e Justiça: reflexões sociojurídicas*, v. 20, n. 37, p. 159-168, maio 2020. Disponível em: <https://san.uri.br/revistas/index.php/direitojustica/article/view/55>. Acesso em: 10 jul. 2024.

passou a ser visto como um fator capaz de transformação por grupos sociais que anteriormente o encaravam como um fator de dominação social, e como o litígio estratégico passou a fazer parte desse cenário.

É a partir da metade do século XX que grupos sociais passam a empregar no continente a litigância como ferramenta para ampliação e para o fortalecimento dos direitos, na esteira da chamada judicialização das relações sociais. A litigância estratégica opera, então, a partir da escolha de casos de alto impacto relacionados a direitos sociais. O poder judiciário torna-se “vitrine” da causa em questão, que passa a receber atenção de diversos setores, ao passo que o tribunal se torna a arena de sua deliberação, aguardando-se a tomada de decisões cujos efeitos possam transcender as partes. O resultado pode variar entre a elaboração de uma sentença que, de fato, atenda às demandas com pretensões regulatórias, ou não. Contudo, o elemento estratégico advém do fato de que, mesmo que a demanda não seja totalmente acolhida, os planos e o preparo para o litígio normalmente virão acompanhados de campanhas de conscientização, empoderamento de grupos vulneráveis, denúncias de violações de direitos, entre outras ferramentas que se espriam por diversas outras arenas e pressionam o poder público²⁹. Dessa forma, a própria decisão de prosseguir no litígio, ou deixar de levá-lo adiante, passa por meio da racionalidade estratégica.

O litígio estratégico, ao mirar em efeitos futuros e em uma pretensão regulatória de determinado problema, divide certas características com o litígio estrutural. De fato, o teor estratégico desse tipo de litigância também a afasta do litígio tradicional: busca determinados pontos de pressão em processos mais longos e amplos no que diz respeito aos seus demandados, até mesmo, gratuitos³⁰, tendo em vista tais ações serem ajuizadas por grupos marginalizados a fim de buscar efeitos extrajurídicos.

E é justamente neste ponto que se diferencia o litígio estrutural do estratégico: o primeiro versa sobre a solução de problemas complexos e policêntricos que demandam um novo tipo processual do judiciário, mais aproximado das partes envolvidas, com um juiz realizando papéis mais ativos, distintos do clássico modelo

²⁹ NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. Litígio estratégico x litígio estrutural (de interesse público): ao fim e ao cabo, denominações de um mesmo instituto para a defesa de direitos fundamentais? p. 12.

³⁰ GOMES, Juliana Cesario Alvim. Nas encruzilhadas: limites e possibilidades do uso do litígio estratégico para o avanço dos direitos humanos e para a transformação social. *Revista Direito e Práxis*, v. 10, n. 1, p. 389-423, mar. 2019. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/39381>. Acesso em: 10 jul. 2024.

adversarial. Tais elementos são tomados enfatizando-se um tipo processual. Litígios estratégicos são a instrumentalização dessa nova onda de procedimentos pela sociedade civil, tanto para a finalidade imediata, de fazer cessar ameaças aos seus direitos, como também, para causas extrajurídicas, quais sejam, visando a alteração de políticas públicas, a regulação de determinadas instituições de direito, ou até mesmo, finalidades políticas que são acarretadas pelo litígio, tais como a promoção de conscientização de causas sociais. No entanto, é possível citar hipóteses, como casos de grande comoção social, para se marcar posições ou colocar temas em evidência, as quais não necessariamente corresponderão a casos de litígio estrutural³¹. A força da litigância estratégica é a ponderação de seus efeitos, mitigando-se litigância errática e se adaptando conforme a necessidade: casos podem ser iniciados como litígios comuns e, aos poucos, ganharem força através de campanhas, se multiplicarem e até levarem à instauração de litígios estruturais.

Tendo identificado as principais diferenças entre os dois institutos, é interessante realizar uma análise de como estes se relacionam na tutela de direitos. Voltando-se ao caso exemplar da América Latina, é possível apontar, de maneira geral, que casos envolvendo litigância estratégica e litígio estrutural são empregadas de modo a reposicionar problemas socioeconômicos como questões de direitos humanos³². Nesse sentido, Mariela Puga³³ estabelece que uma das possibilidades para se encarar o litígio estrutural estava na superação de desigualdades estruturais que exercessem impacto sobre problemas da administração da justiça: ainda que sob uma lógica mercadológica, e em outro plano, litígios estruturais possuem o condão de agir como mecanismo de “paridade de armas”, tendo em vista que, sob um ponto de vista de oportunidades, demandantes ocasionais, como pessoas físicas, comunidades ou grupos vulneráveis, já iniciam a litigância de posições desfavoráveis, e o processo litigioso comum reforça esses pontos de vista ao se protrair no tempo. Nesse sentido, afirma-se que a legitimidade do litígio estrutural se verifica justamente na medida e na qualidade dos debates públicos suscitados anteriormente. Afinal, em um processo em que se discutem direitos pertencentes a toda coletividade, para se verificar efeitos

³¹ NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. Litígio estratégico x litígio estrutural (de interesse público): ao fim e ao cabo, denominações de um mesmo instituto para a defesa de direitos fundamentais? p. 12.

³² RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Beyond the courtroom: the impact of judicial activism on socioeconomic rights in Latin America. *Texas Law Review*, v. 89, n. 7, p. 1669-1698, jun. 2011. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27171.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

³³ PUGA, Mariela Gladys. La legitimidad de las intervenciones judiciales estructurales. p. 103-129.

como o amplo contraditório, tornam-se necessárias técnicas de representação que deem conta dessa amplitude, a exemplo de *amici curiae* e audiências públicas³⁴.

Para finalizar o presente capítulo e enfatizar a relação entre litígio estratégico e estrutural, é preciso apontar que as regras aplicadas aos processos estruturais operam no sentido de ampliar os custos de demanda para demandantes frequentes, como grandes companhias privadas, ou para o Estado responsável por ações ou omissões, o que fere os direitos desses demandantes. Ampliando-se os custos sobre a litigância, questões envolvendo direitos humanos, no tocante ao sentido dessas mesmas normas, adquirem novos contornos e factibilidade.

A diferenciação dos institutos é crucial para se compreender como e por onde operam grupos sociais e ONGs na defesa de direitos humanos, haja vista que esses se articulam e exercem sua influência de maneira concertada. Dessa maneira, o litígio estratégico seleciona casos com o intuito de reinterpretar leis existentes ou estabelecer novos precedentes legais que influenciem futuros julgamentos e promovam mudanças legislativas. Além disso, o litígio estratégico geralmente é acompanhado por campanhas de sensibilização e uso da mídia para aumentar a conscientização pública e pressionar por mudanças políticas e sociais.

Já o litígio estrutural pressupõe uma abordagem mais ampla e complexa, que visa reformar sistemas inteiros ou instituições para corrigir falhas profundas e persistentes. Sendo assim, essa abordagem é frequentemente utilizada em contextos em que há violações generalizadas de direitos humanos ou em que sistemas inteiros, como prisões, escolas ou sistemas de bem-estar infantil, estão falhando em cumprir suas obrigações legais e morais, e requer desses grupos monitoramento contínuo para garantir que as reformas ordenadas sejam cumpridas adequadamente.

Contudo, há ainda outro elemento informador nesse ecossistema, do lado de tribunais nacionais e internacionais: os diálogos. Esse elemento comunicador será abordado no próximo capítulo, dedicado ao relacionamento entre tais órgãos e as potencialidades do litígio estrutural.

³⁴ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. *Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*, v. 29, n. 1/2, p. 70-79, jan./fev. 2017. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/109152>. Acesso em: 20 fev. 2024.

4. Adicionando peças ao tabuleiro: litígio estrutural internacional e seu papel impulsionador

Em princípio, comentar sobre o papel do direito internacional ao se abordar o litígio estrutural parece estranhamente paradoxal: conforme visto anteriormente, boa parte do cenário que forma o litígio estrutural e como este se instrumentaliza através da racionalidade estratégica não parece fazer sentido ao se observar a litigância internacional. De fato, o direito internacional classicamente considerado possui diversos princípios que o aproximam do litígio bilateral, especialmente, considerando-se sua tradição de afirmar-se como o direito contratual entre nações³⁵.

Contudo, paradoxalmente, os mesmos elementos em sua origem que o aproximam da bilateralidade também o aproximam de características estruturais. Historicamente, o direito internacional sempre foi muito ligado à arbitragem e, de certa maneira, a um experimentalismo jurídico através de composições *ad hoc* para cortes e tribunais, funcionando através de arguições baseadas em, além de tratados do direito aplicável, princípios gerais de direito da equidade³⁶. Ademais, é preciso apontar que o direito internacional se apresenta descentralizado, com baixo grau de imposição de suas decisões, o que adiciona um peso político considerável sobre esse ramo do direito. Por fim, em razão dessa estrutura, a atividade de cortes e tribunais consubstanciam os momentos de maior verticalização da aplicação do direito internacional. Por essa razão, frequentemente os precedentes de cortes e tribunais internacionais possuem um peso muito grande na argumentação e articulação do direito internacional, tanto pelas partes como também por outros órgãos judiciais e quase judiciais³⁷.

Em se tratando de um direito que está em uma eterna “corda-bamba”, ou, para usar a metáfora de Koskeniemi³⁸, oscila tal como um pêndulo entre uma doutrina

³⁵ KLABBERS, Jan. **International law**. 3th ed. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2021.

³⁶ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. The merits of coordination of international courts on human rights. **Journal of International Criminal Justice**, v. 2, n. 2, p.309-312, 1 June 2004.

³⁷ Daí se falar em “fragmentação” do direito internacional, por ocasião da expansão do número de cortes e tribunais aplicando a matéria. KOSKENIEMI, Martti; LEINO, Päivi. Fragmentation of international law?: postmodern anxieties. **Leiden Journal of International Law**, v. 15, n. 3, p. 553-579, Sept. 2002. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/232011713_Fragmentation_of_International_Law_Postmodern_Anxieties. Acesso em: 10 jul. 2024.

³⁸ KOSKENIEMI, Martti. **From apology to utopia: the structure of international legal argument**. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2006.

realista-política e uma da articulação de suas fontes, a proximidade do direito internacional com o litígio estrutural parece estranhamente se encaixar. Isso se dá por conta das consequências do pronunciamento de uma corte em relação a um caso concreto, gerando efeitos ao dispor sua interpretação (e valoração) sobre definição de termos, patamares e perspectivas, haja vista que, mesmo muitas vezes operando sob a lógica do “direito contratual entre Nações”, não é possível se ignorar a produção de jurisprudência em um cenário descentralizado³⁹. Esses exemplos são particularmente válidos para a Corte Internacional de Justiça (CIJ), o quintessencial exemplo de tribunal internacional: sabendo do impacto de suas decisões, a CIJ faz exercícios bastante completos de recordação de termos e temas conexos com cada causa, com o intuito de rememorar o próprio histórico e afirmar o contexto em que os utiliza.

Dessa maneira, cada caso sob jurisdição internacional tem potencial para gerar efeitos em uma teia de relações ampla e complexa, envolvendo os mais diversos Estados e atores em todo o mundo. É possível situar a ideia de diálogo entre jurisdições neste ponto. O termo ganhou notoriedade com o trabalho de Slaughter⁴⁰, que tratou de como a internacionalização do direito se manifestava a partir do trabalho de juízes que buscavam soluções nos estudos de outros órgãos jurídicos, nacionais e internacionais, conduzindo à formação de uma Comunidade Global de Cortes. O estudo desse elemento comunicador só aumentou desde o início dos anos 2000, vindo a abordar, da circulação de informação sob a forma de precedentes que se entrincheiram nas diversas cortes⁴¹, até a ampliação de pontos de contato entre jurisdição interna e internacional.

A ascensão de cortes de direitos humanos é um dos elementos deste último tópico. Conforme mostrado por Kunz⁴², tais órgãos desenvolveram estratégias para

³⁹ ROMANO, Cesare P. R. Deciphering the Grammar of International Jurisprudential Dialogue. *New York University Journal of International Law and Politics*, v. 41, n. 4, p.755-787, 2009. Disponível em: <http://cesareromano.com/wp-content/uploads/2015/05/Romano-Deciphering-Grammar-of-the-Jurisprudential-International-Dialogue.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2022.

⁴⁰ SLAUGHTER, Anne-Marie. A global community of courts. *Harvard International Law Journal*, v. 44, n. 1, p.191-219, Winter 2003. Disponível em: <https://www.jura.uni-hamburg.de/media/die-fakultaet/personen/albersmarion/seoul-national-university/course-outline/slaughter-2003-a-global-community-of-courts.pdf>. Acesso em: 20 maio 2022.

⁴¹ FERREIRA, Carlos Wagner Dias. **Diálogo transjudicial dos direitos humanos fundamentais**: sistema único de proteção judicial dos direitos humanos fundamentais. 2019. 400 f. Tese (Doutorado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2019. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/handle/10316/95203>. Acesso em: 20 fev. 2024.

⁴² KUNZ, Raffaella. Judging international judgments anew?: the human rights courts before domestic courts. *European Journal of International Law*, v. 30, n. 4, p. 1129-1163, Nov. 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1093/ejil/chz063>. Acesso em: 10 jul. 2024.

ampliar o impacto político de suas decisões, contribuindo para um relacionamento mais próximo com cortes domésticas, em que muitos desses órgãos agem como “parceiros de *compliance*” de Cortes Internacionais, em um movimento de superação do mero paradigma político de executoriedade de decisões internacionais, para uma postura de deferência positiva, daí também faz sentido falar-se em diálogo: litigância internacional pode servir para fornecer a juízes nacionais ferramentas de direitos humanos, bem como a oportunidade para empregá-las, e esforços de coordenação podem resultar em benefícios para ambos os sistemas, desde um fortalecimento na independência judicial interna, até a expansão, no caso a caso, para cortes internacionais⁴³. Esses mecanismos estão diretamente ligados com a construção de um ambiente propício ao litígio estratégico, buscando-se a participação popular para se reduzir o déficit de legitimidade que é um problema crônico no direito internacional.

Armin Von Bogdandy e Ingo Venzke tratam do assunto ao afirmarem que cortes internacionais buscam sua razão de ser no público e nas comunidades a quem servem. Dessa forma, os autores concluem, as Cortes precisam refletir sua atuação, agindo como uma autoridade pública internacional, buscando a democratização de seu funcionamento, em conjunto com um diálogo mais amplo com essas comunidades. Dessa maneira, enquanto instituições democráticas, e passando por uma desejosa reforma no paradigma do interesse público, tais órgãos podem receber uma injeção de legitimidade, aumentando os custos políticos para os Estados, pressionando-os a agir consoante as decisões dessa nova autoridade pública⁴⁴.

Em se tratando da CIDH, é possível apontar como o tribunal enxerga o próprio papel através do princípio *pro persona*. A ideia do princípio em questão é mitigar o debate pela última palavra, que por vezes ocorre entre jurisdição doméstica e internacional, e dar ênfase nas medidas que atribuem maior proteção dos direitos humanos, não importando a origem normativa ser interna ou internacional⁴⁵. Ao propor tal critério, o debate sobre o exercício do controle de convencionalidade, instituto que versa sobre o conteúdo da norma jurídica tendo a Convenção Americana

⁴³ DUFFY, Helen. *Strategic human rights litigation: understanding and maximising impact*. Oxford, UK: Hart, 2018.

⁴⁴ BOGDANDY, Armin von; VENZKE, Ingo. *In whose name?: a public law theory of international adjudication*. New York: Oxford University Press, 2014.

⁴⁵ CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; GERBER, Konstantin. Diálogo entre Corte Interamericana de Direitos Humanos e Supremo Tribunal Federal: controle de convencionalidade concomitante ao controle de constitucionalidade? *In: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro (coord.). A jurisprudência e o diálogo entre tribunais: a proteção dos direitos humanos em um cenário de constitucionalismo multinível*. Konstantin Gerber, organizador. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 233-277.

dos Direitos Humanos como paradigma, assume um caráter dialógico importante, trazendo à baila o poder judiciário de cada Estado-parte da Convenção como participante da proteção internacional dos direitos humanos, dando-se nova carga de legitimidade e significado ao direito internacional. Para autores como Yota Negishi, trata-se da constitucionalização da adjudicação internacional e internacionalização da adjudicação constitucional, balizadas pelo princípio da subsidiariedade da aplicação do sistema internacional⁴⁶.

Feitas essas observações, é importante notar como se articulam o litígio estrutural, o estratégico e como, na relação entre cortes domésticas e internacionais, o elemento dialógico age como catalisador entre ambas, age como impulsionador da comunicação e fornece oportunidades para executoriedade de decisões internacionais, ao passo que representa chances de fortalecimento do direito no âmbito interno. Procedimentos estruturais ganham novas camadas ao serem monitorados por órgãos internacionais, cujos *standards* podem auxiliar na construção do consenso necessário. Ademais, o direito internacional se vê abrangido por maior legitimidade ao se comportar como fórum para ONGs e membros da sociedade civil, consolidando novos modelos de litigância estratégica.

Com isso, não se quer dizer que não existam obstáculos no relacionamento entre cortes internas e internacionais. Debates quanto à extensão da margem de apreciação, ou à postura de resistência às “intromissões” do direito internacional são densos⁴⁷, contudo, no presente estudo, busca-se apontar como um relacionamento fértil entre esses órgãos, aliado a outros atores, pode preencher déficits de atuação e fortalecer procedimentos estruturais. No próximo tópico, serão abordados exemplos dessa cooperação.

⁴⁶ NEGISHI, Yota. **Conventionality control of domestic law**: constitutionalised international adjudication and internationalised constitutional adjudication. Baden-Baden, DE: Nomos, 2022. Disponível em: <https://www.nomos-elibrary.de/10.5771/9783748929833/conventionality-control-of-domestic-law?hitid=115604&page=1&l=en>. Acesso em: 20 fev. 2024.

⁴⁷ KUNZ, Raffaella. Judging international judgments anew?: the human rights courts before domestic courts. p. 1129-1163.

5. Litígio estrutural de formação internacional: casos e oportunidades

Considerando-se a importância do diálogo entre cortes internas e internacionais, busca-se, no presente tópico, apresentar exemplos a partir da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) a evidenciar oportunidades a partir do trabalho em equipe no impulsionamento do litígio estrutural. Deve-se apontar que, com o passar do tempo, a CIDH acabou se organizando a partir de eixos temáticos, com casos envolvendo graves violações de direitos humanos no contexto de regimes ditatoriais no continente, tendo um peso muito grande na construção da legitimidade da corte, que, desde seu início, através da Comissão Interamericana, buscou servir como registro histórico desse período⁴⁸.

É a partir dos anos 2000 que o sistema interamericano passou a exigir dos Estados medidas de não-repetição, além de ingressar também com medidas de monitoramento pela modificação de estruturas estatais. Tal fato ocorreu porque, mesmo que, nesse período, a maioria dos Estados da região não estivessem mais envolvidos em atividades como o desaparecimento forçado, prisões arbitrárias e outras formas de repressão política, o déficit democrático regional ainda persistia, principalmente pela presença de muitos órgãos públicos cuja origem e funcionamento ainda datavam das ditaduras que assolaram a América Latina. É nesse período que a Corte, de fato, começou a ordenar medidas sobre formulação de políticas públicas, monitorar o cumprimento de suas medidas e adotar procedimentos mais complexos que se enquadram no conceito de litígio estrutural⁴⁹.

Nesse sentido, há diversos casos paradigmáticos que ilustram essa atuação mais pungente da Corte. O primeiro deles é *Barrios Altos v. Peru*⁵⁰, versando sobre ações de membros do exército peruano, no contexto do governo ditatorial de Fujimori, marcado por ações de grupos de extermínio, mais especificamente o

⁴⁸ PIOVESAN, Flávia. *Ius constitutionale commune latino-americano em direitos humanos e o sistema interamericano: perspectivas e desafios = Latin american human rights ius constitutionale comune and the inter-american human rights system: perspectives and challenges*. *Revista Direito e Práxis*, v. 8, n. 2, p.1356-1388, jun. 2017. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/revistaceaju/article/view/28029>. Acesso em: 10 jul. 2024.

⁴⁹ HUNEEUS, Alexandra Valeria. *Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts*. p. 2-38.

⁵⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Case of Barrios Altos v. Peru*. President Antônio Cançado Trindade, March 14, 2001. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_ing.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

denominado “Grupo Colina”, cujas ações no período ditatorial envolveram disparos contra grupos de civis, levando a inúmeras mortes. Tal grupo, bem como outros a serviço do regime foram abarcadas por uma lei de anistia aprovada posteriormente. A Corte teve um papel importantíssimo ao julgar a incompatibilidade de leis de anistia com a Convenção Americana, e, durante o litígio em questão, destacam-se as ordens de reabertura das investigações judiciais, garantindo às vítimas e suas famílias o direito à verdade, corolário dos direitos a garantias judiciais (Artigo 8) e Proteção Judicial (Artigo 25) da Convenção, para além das violações ao direito à vida (Artigo 4 da Convenção), à integridade pessoal (Artigo 5), entre outros.

No que tange a casos que levaram à reestruturação de leis internas, especialmente dada a importância da matéria em sede internacional, destaca-se o caso *Vargas Areco v. Paraguai*⁵¹, em que a legislação paraguaia foi posta sob intenso escrutínio tendo em vista práticas históricas de recrutamento de crianças e adolescentes pelo exército do país, muitas vezes à força, e da lei 596 de 1975 que permitia aos pais darem permissão para que crianças e adolescentes servissem. A Constituição do Paraguai exige serviço militar obrigatório, e muitos recrutamentos são realizados em contextos de abuso, e crianças e adolescentes acabam sendo vítimas de alistamento forçado. Em 1989, o jovem Gerardo Vargas Areco, recrutado contra a vontade aos 15 anos, tentou fugir de um dos quartéis, foi preso e, diante de nova tentativa de fuga, foi alvejado nas costas por tiros de um oficial, vindo a óbito. A CIDH teve papel fundamental, porque, mesmo que tenha limitado sua análise à lei da época de recrutamento, além de mobilizar a opinião pública nacional e internacional, durante a fase de cumprimento de sentença, acabou levando o Estado a revisar a lei 596/75 e ratificar o Protocolo Facultativo da Convenção sobre o Direito das Crianças relativo à participação de crianças em conflitos armados em 27 de setembro de 2002, buscando adequação aos *standards* internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente. O caso ainda serviu de *leading* para inúmeros outros relacionados aos abusos de recrutamento de crianças-soldado no Paraguai ganharem atenção internacional, a exemplo de Pedro Antonio Centurion em sede da Comissão Interamericana⁵², cujo monitoramento resultou em outro acordo, findando em 2024 um longo processo de monitoramento internacional que vinha desde 2011.

⁵¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de Vargas Areco versus Paraguai**. Judge Sergio García Ramírez, September 26, 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_ing.pdf. Acesso em 20 mar. 2024.

⁵² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Technical information sheet case 12.699 Pedro Antonio Centurión Friendly Settlement Report n° 130/18 total compliance (Paraguay)**. Washington: IACHR, [2018]. Disponível em: https://www.oas.org/en/iachr/friendly_settlements/TS/2023/Ficha%20CT%20Caso%2012.699-PY.en-CM-DA.PDF. Acesso em: 1 jun. 2024.

Vale afirmar que os poderes de supervisão e monitoramento da Corte Interamericana foram desafiados no caso *Baena Ricardo v. Panamá*⁵³. O argumento apresentado pelo Estado foi de que os poderes da Corte para supervisionar o cumprimento de medidas ordenadas não está contido na Convenção Americana, sendo que o artigo 33 do documento só se refere às competências para ouvir sobre a matéria de *compliance*, mas não está diretamente ligada às obrigações do Estado em cumprir com tais decisões, estando estas adstritas ao relatório emitido pela Comissão Americana nos termos do artigo 51(2). A resposta da Corte foi a de reafirmar sua competência para o monitoramento e o *compliance* de Estados, identificando que o relatório a que se referiu o Estado do Panamá é parte do *compliance* exercido pela Comissão e também da Corte, compreendendo que, uma vez que o caso tenha tomado forma no tribunal, por iniciativa da Comissão, cabe a ela a fiscalização das medidas. Isso ocorreu, principalmente, após a Corte compreender que simplesmente referenciar um caso para a Assembleia Geral da OEA, conforme disposto no artigo 65 da Convenção Americana, era uma opção processual muito pouco efetiva⁵⁴.

Contrapondo-se as experiências do litígio estratégico da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) com as da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) e da Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos (Corte ADHP), é possível verificar que cada experiência assumiu contornos distintos, mas ainda marcados pelo pragmatismo. A Corte ADHP, notadamente, exerce uma postura semelhante à da CIDH, visto que não distingue litígios estruturais daqueles comuns. Os julgados e a interpretação da Corte sobre esses procedimentos também derivam do mandato oriundo do Protocolo Adicional da Carta Africana sobre Direitos Humanos e dos Povos, com a diferença de que a Corte ADHP admite casos apresentados por indivíduos, tal qual sua contraparte europeia⁵⁵. Apesar de ser o mais jovem dos sistemas de proteção de direitos humanos, a Corte e Comissão Africanas têm um papel valioso justamente ao articular movimentos sociais e ONGs de direitos humanos, reverberando uma cultura jurídica no interior do continente, que, inclusive,

⁵³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Case of Baena-Ricardo et al. v. Panama*. President Antônio Cançado Trindade, February 2, 2001. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_72_ing.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

⁵⁴ HUNEEUS, Alexandra Valeria. Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts. p. 2-38.

⁵⁵ FERREIRA, Carlos Wagner Dias. **Diálogo transjudicial dos direitos humanos fundamentais**: sistema único de proteção judicial dos direitos humanos fundamentais.

ultrapassa os Estados-membros do protocolo da Corte, servindo como “estrutura de oportunidade”, conforme visto na Nigéria⁵⁶.

A CEDH, passando pela grande reforma que forneceu acesso direto de seus indivíduos à sua jurisdição, desenvolveu o sistema de julgamentos-piloto, em que a corte, ao analisar um caso determinado, verificando a violação, “congela” casos similares e declara a violação do Estado em questão. Com a decisão da Corte, o Estado normalmente trabalha em uma solução de reforma e a apresenta. O curioso é que, no emprego dessa técnica, ao congelar casos similares, a CEDH faz uso de outras pressões na decisão de julgamentos-piloto, haja vista que os casos semelhantes podem dizer respeito a outros Estados-partes na Convenção Europeia⁵⁷.

Para se trazer alguns exemplos do Brasil, é possível elencar casos envolvendo a superlotação dos sistemas prisionais brasileiros, verificados na Penitenciária Urso Branco⁵⁸. Tal caso foi originado com base nos pedidos de garantia de segurança solicitados à Corte em nome dos 47 prisioneiros que sobreviveram ao massacre ocorrido em Casa de Detenção José Mario Alves da Silva, em Porto Velho, Rondônia, durante o ano de 2002. Entre as medidas exigidas pela Corte, estava a formação de uma comissão especial, com representantes do Estado, em níveis Estadual e Federal, dedicada a supervisionar e relatar o estado de cumprimento das ordens da Corte. Infelizmente, haja vista as constantes omissões estatais, em 2004, outro grande episódio de violência tornou a acontecer no local, vitimando vários detentos durante uma rebelião, levando a Corte a agir novamente, declarando o não-cumprimento das medidas provisionais e exigindo novas listas com os nomes dos vitimados e novas medidas estruturais para a garantia da proteção dos detentos. Com isso, houve a celebração de um novo acordo entre diversos representantes do poder público, da União, do Estado, do Ministério Público e da Defensoria Pública, elencando-se 5 eixos de atuação para a melhoria do sistema prisional, quais sejam, combate à cultura de violência, melhoria dos serviços,

⁵⁶ GATHII, James Thuo; MWANGI, Jacqueline Wangui. The African Court of Human and Peoples’ Rights as an opportunity structure. In: GATHII, James Thuo (ed.). *The performance of Africa’s international courts*. Oxford, UK: Oxford University Press, 2020. p. 211-253.

⁵⁷ HUNEEUS, Alexandra Valeria. Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts. p. 2-38.

⁵⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 7 de julho de 2004**. Medidas Provisórias a respeito da República Federativa do Brasil: caso da Penitenciária Urso Branco. San José, Costa Rica: 2004. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_04_portugues.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

ampliação do quadro de pessoal, investigação dos feitos ocorridos e busca de mobilização social para acompanhamento dos projetos⁵⁹.

Embora atualmente a Corte tenha acolhido as medidas empregadas pelo Estado brasileiro no caso Urso Branco, é preciso enfatizar a demora em seu cumprimento, que levou a outro massacre em 2004, conforme é possível verificar no caso da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/2015⁶⁰. Tal ação buscou que o Supremo Tribunal Federal declarasse que o sistema prisional brasileiro como um estado de coisas inconstitucional, por ocasião da sua falência institucional, pelo volume maciço de violações dos direitos humanos dos detentos, bem como pela falha da administração pública em providenciar melhorias adequadas às instalações. Atualmente, o estado de coisas inconstitucional foi reconhecido, com determinação da Corte Constitucional pela elaboração de planos pela União, Estados e Municípios, em conjunto com o CNJ, e pela elaboração de planos que atendam à superlotação dos presídios, ao passo que regulem a situação de presos provisórios e da criação de varas de execução penal que atendam a essas proporções.

Observa-se que, na esteira do caso Urso Branco, a CIDH também abordou o Brasil no caso do Complexo Penitenciário de Curado, localizado em Pernambuco. Outro exemplo de superlotação prisional que se atrela a inúmeras violações de tratamento cruel e degradante, violência sexual e mortes violentas: a Corte adotou 6 resoluções específicas a título de medidas provisionais entre 2014 e 2015, visando a realização de um plano emergencial para prevenção de doenças contagiosas e tratamento às demais violações. O caso ainda é um dos exemplos de visitas *in loco* conduzida pelos juízes com o objetivo de acompanhar a implementação das medidas, realizada em junho de 2016⁶¹. Vale dizer que, em 2018, com a decisão do STF de que a falta de estabelecimentos penais adequados não autoriza a manutenção de presos

⁵⁹ BROOKE, Bianca Maruszczak Schneider van der. Corte Interamericana de Derechos Humanos e a crise no sistema carcerário brasileiro: entre o litígio estratégico e o litígio estrutural. In: ALVES, Verena Holanda de Mendonça; NEVES, Rafaela Teixeira Sena; RESQUE, João Daniel Daibes (org.). **Direitos humanos e(m) tempos de crise**. Porto Alegre: Fi, 2022. p. 439-456. Disponível em: <https://www.editorafi.org/19crise>. Acesso em: 10 jul. 2024.

⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF**. Relator: Min. Marco Aurélio, 4 de outubro de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363748036&ext=.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2024.

⁶¹ ARRUDA, Paula Uematsu. Structural reform litigation at the ECHR and the IACHR: from self-restraint to activism and what is in-between. In: ANNALI 2022 del Dipartimento Jonico [in sistemi giuridici ed economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro]: anno X. Taranto, IT: DJSGE, 2023. Disponível em: <https://www.uniba.it/it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali/gli-annali/annali-2022/16-estratto-paula-uematsu-arruda.pdf/view>. Acesso em: 12 jul. 2024.

em regimes prisionais mais severos, a CIDH agiu em coordenação e expediu novas ordens para desautorizar o ingresso de novos detentos para o complexo de Curado.

Dessa maneira, embora seja possível verificar a dificuldade que a CIDH e os tribunais de direitos humanos encontram, de maneira geral, para a instauração de litígios estruturais, haja vista a distância que estão em relação aos respectivos sistemas judiciais de seus Estados Membros, há um espaço a ser trabalhado nesse âmbito, conforme a proximidade e os desafios da implementação de medidas, ao se comparar o desempenho de ambos na aplicação de medidas estruturais. O que muitas vezes ocorre, ao se avaliar a efetividade de medidas estruturais ordenadas pela CIDH e por outras cortes de direitos humanos, a exemplo também da Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos⁶², é a utilização de critérios “absolutos”, que enfatizam apenas a implementação de políticas públicas adotadas por Estados. Buscou-se apontar aqui que o litígio estrutural doméstico possui problemas semelhantes na implementação de remédios estruturais. Dessa maneira, a falha na implementação de determinados resultados buscados por medidas ordenadas por tribunais internacionais não deve ser vista apenas como falha, mas como parte de um processo transformativo extenso que pode levar muitas tentativas para se manifestar, cada uma inaugurando ciclos de diálogos, nos quais, sociedade civil organizada e Organizações Não-Governamentais desempenham papéis importantes⁶³.

A litigância estratégica, conforme afirmado anteriormente, se apresenta nessa etapa, e desempenha um papel único no caso dos tribunais internacionais, tendo em vista a maior distância e a necessidade de otimização investigativa e comunicacional desses atores, representando vítimas, seja diretamente, no caso da Corte ADHP e CEDH, ou mediando tal representação no caso da CIDH. Essa distância, se, por um lado, trouxe críticas, tendo em vista que a esmagadora maioria de ONGs e entidades representativas de direitos humanos é oriunda do norte global, por outro, dá sinais sólidos de mudança de paradigma. Para se trazer alguns exemplos, Rodríguez-Garavito⁶⁴ comenta como os povos Sarayaku vêm se organizando e trazendo suas

⁶² O exemplo se justifica pela Corte Africana sofrer críticas por sua atuação, mas as mesmas não demonstrarem metodologias dos impactos da Corte em sua curta atuação. GATHII, James Thuo; MWANGI, Jacqueline Wangui. *The African Court of Human and Peoples' Rights as an opportunity structure*. p. 211-253.

⁶³ HUERTAS, Julian. *Human rights promises revisited: Kent Roach's exceptional contribution to the study of judicial remedies*. p. 30-40.

⁶⁴ RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. *The globalization of the vernacular: mobilizing, resisting, and transforming international human rights from below*. New York: New York University School of Law, 2021. (Public Law and Legal Theory Research. Paper Series Working Paper, n. 21-42). Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3921809. Acesso em: 10 jul. 2024.

próprias experiências para informar a interpretação de normas internacionais, tais como a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, acerca da necessidade de consentimento livre, prévio e informado, disputando significados na arena doméstica, mas também levando para a seara internacional, como no caso *Sarayaku v. Equador*⁶⁵. Nesse período, os Sarayaku, além de disputarem o significado de normativas internacionais, levam sua experiência para outras demandas correlatas, influenciando novas normativas, sendo um exemplo, a postura da preservação do meio-ambiente por povos indígenas, no contexto das mudanças climáticas.

Casos como o dos Sarayaku, envolvendo direitos dos povos indígenas, por sua natureza, são exemplos quintessenciais de litígio estrutural, e a CIDH possui *expertise* nessa área. Antes de Sarayaku, a matéria se desenvolveu em *Moiwana v. Suriname*⁶⁶, responsável por solidificar o entendimento da CIDH de que direitos à propriedade comunal, exercidos pelos povos maroon N'djuka através de seus modos tradicionais de vida, levando-se em conta até mesmo aspectos espirituais, constituem elemento de seu direito à dignidade, e devem, portanto, ser objeto de proteção interna. O caso versou sobre o massacre e a dispersão de membros da comunidade N'djuka, e gerou impacto significativo no Suriname, haja vista a presença de numerosas comunidades *maroon* que se encontravam sob situação precária no país, dispersos e vítimas de entrincheiramento. Atualmente o Suriname apresentou fundos de reparação às comunidades, mas ainda reluta na concessão de títulos e na restituição de territórios. A importância de *Moiwana v. Suriname* para o direito dos povos é grande, sendo um exemplo tanto de um processo de litígio estrutural, como também estratégico, haja vista ter trazido reconhecimento de direitos imateriais a comunidades tradicionais de origem não-indígena. Por fim, o caso foi citado em outros órgãos jurisdicionais internacionais, a exemplo da Comissão Africana no caso *Endorois*, o primeiro caso a abordar o direito ao desenvolvimento⁶⁷.

⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Povo Indígena Kichwa de Sarayaku v. Equador**. Presidente Diego García-Sayán, 27 de junho de 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_por.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

⁶⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Moiwana versus Suriname**. Judge Cecilia Medina-Quiroga, June 15, 2005. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf. Acesso em: 20 jun. 2023.

⁶⁷ COMISSÃO AFRICANA DE DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS. **Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v Kenya**: 276 / 2003. Banjul, Gâmbia: ACHPR, [2010]. Disponível em: <https://www.escri-net.org/caselaw/2010/centre-minority-rights-development-kenya-and-minority-rights-group-international-behalf>. Acesso em: 20 jun 2023.

Vale dizer, mesmo boas iniciativas ainda podem passar por dificuldades em um cenário historicamente construído segundo o direito internacional clássico, ou seja, privilegiando-se a visão contratualista entre Estados. De fato, como informa Huneeus⁶⁸, as principais diferenças que precisam ser levadas em consideração, ao se comparar a jurisdição doméstica da internacional, são relativas ao relacionamento do Estado-parte com a corte internacional, à adição de um grau a mais de comunicação entre a Corte e o Estado-parte, à adição de mais um grau entre a justiça internacional e o público no interior do Estado-parte, e, por fim, a questões de legitimidade que perpassam todas as cortes de direito internacional.

Pela argumentação da autora, é possível reunir essas quatro deficiências das Cortes Internacionais, em uma grande questão envolvendo a legitimidade da Corte Internacional de modo geral. Isso ocorre porque todas essas questões citadas anteriormente parecem consequências do déficit de legitimidade encontrado no direito internacional. Veja-se, normalmente a distância gerada pela existência de mais um grau de comunicação Estado-Corte, bem como a eficácia de suas decisões encontram-se ligadas ao interesse político demonstrado através de suas decisões.

Dessa maneira, é possível se falar em um papel impulsionador da CIDH. Conforme abordado anteriormente, através do princípio *pro persona* e da ideia de controle de convencionalidade ser realizada pelo judiciário doméstico, há oportunidade para um diálogo de coordenação. Soma-se a isso os blocos de constitucionalidade presentes em vários Estados na região, aptos a recepcionarem tratados de direitos humanos com valor constitucional, e há uma oportunidade única para a corte internacional agir, buscando aproximação com o judiciário doméstico. Da mesma forma, enquanto juízo para solução de problemas estruturais, verifica-se que, com o tempo, a CIDH desenvolveu uma prática experimentalista que apresenta grande participação da sociedade civil, em especial, das vítimas em processos de violação de direitos humanos⁶⁹.

Utilizando-se da mesma terminologia experimentalista, Gráinne de Burca comenta que essa participação internacional possui um papel fundamental, ao oferecer uma nova oportunidade para contextualização de violações de direitos

⁶⁸ HUNEEUS, Alexandra Valeria. Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts. p. 2-38.

⁶⁹ O reconhecimento da CIDH como referência em casos envolvendo povos indígenas na seara internacional é um exemplo. HUNEEUS, Alexandra Valeria. Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts. p. 2-38.

no interior dos Estados: movimentos de *advocacy* no direito doméstico, sozinhos, apresentam dificuldades para gerar pressão, ao passo que cortes internacionais em processos do tipo *agem* fornecendo legitimidade e criando condições e estímulos para o adensamento do diálogo entre as vítimas, o Estado e a sociedade civil organizada. Da mesma maneira, Rodríguez-Garativo completa que litígios estruturais são caracterizados por dificuldades, principalmente, no momento do *compliance*, o que também é visto no cenário internacional. Contudo, a virtude de processos estruturais está em se empoderar diversos grupos que, ao mesmo tempo, passam a adotar a implementação de mudanças estruturais contida nas ordens da corte em questão como parte de suas agendas, diversificando a pressão diante do Estado pela reforma. Isso ocorre em um cenário de comunicação e moderação por parte do judiciário, que pode, além de unir ONGs e grupos específicos, trazer a *expertise* de profissionais da área e promover coordenação entre órgãos públicos do próprio Estado, outrora desconexos, na busca de soluções adequadas e criativas⁷⁰.

6. Conclusão

O litígio estrutural é instituto que demonstra o exercício da atividade jurisdicional fora dos padrões usualmente conhecidos, introduzindo novos papéis para o Judiciário e um processo judicial voltado para a instauração de solução de controvérsias. Enfatiza a mediação e a compreensão de um problema estrutural que afeta segmentos sociais inteiros. Da mesma maneira, se volta para o próprio interior do Estado e da administração pública, pela avaliação e tentativa de reforma de instituições sociais que são parte dessa administração. De tal maneira, há necessidade do seguimento de critérios específicos, tanto para não ferir de morte a legitimidade na avaliação de instituições públicas geridas em última instância por opções políticas hasteadas no voto direto, como para não transformar os amplos debates de que deve se cercar tal litígio em ferramentas de perpetuação de desigualdades. Daí a ideia de que as soluções e remédios estruturais serão tão legítimos quanto forem amplos e transparentes os debates que foram conduzidos em seu interior.

Pelo mesmo caminho, o litígio estrutural não se confunde com a litigância estratégica, que possui uma lógica própria de funcionamento e faz uso também do litígio hodierno, porém essa última se tornou uma ferramenta para integrar as sociedades e empoderar grupos que buscam reformas sociais. Nesse espaço de lutas,

⁷⁰ RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Beyond the courtroom: the impact of judicial activism on socioeconomic rights in Latin America. p. 1669-1698.

é preciso prestar atenção tanto à importância histórica da América Latina na construção e no empoderamento desses grupos marcados pela desigualdade como às soluções experimentalistas apresentadas pela CIDH em litígios estruturais.

Comparando-se a litigância doméstica com a internacional, é possível identificar inúmeros problemas semelhantes, tais como a dificuldade política na implementação de remédios estruturais e resultados que não seguem uma lógica de tudo ou nada, que fortalecem a ideia de que cortes internacionais são espaços capazes de conduzir processos dialógicos. Considerando-se o caso da CIDH, é possível agrupar as principais críticas à sua atuação, e de cortes em geral, em problemas quanto à legitimidade de suas decisões, problema crônico no direito internacional. Contudo, ciente desses obstáculos, a corte tem buscado desenvolver soluções através do experimentalismo. Uma delas é a aplicação do princípio *pro persona*, no âmbito do controle de convencionalidade, e outra é a aplicação de sua *expertise* histórica para buscar a participação ampla da sociedade civil, em particular das vítimas, para cercar o processo de legitimidade e enriquecer os debates.

Conforme visto, outras Cortes, como a Africana e a Europeia, também dispõem de suas peculiaridades na condução de reformas estruturais. Porém, uma característica que parece comum a todas é sua capacidade de endereçar e empoderar grupos específicos, tanto ao fornecer legitimidade para a busca por reformas estruturais, quanto na capacidade organizacional em que se apresentam enquanto estruturas jurídicas com acesso aos Estados-membros. Se o direito internacional se torna, pouco a pouco, o palco para litígios estruturais e, assim, serve como estrutura de oportunidade para grupos culturais, o contrário também é verdade: o direito internacional utiliza esses mesmos grupos para se fortalecer e reunir a legitimidade de que necessita para fazer valer seu mandato.

Apresentado o panorama, é possível que Estado e Cortes passem a usufruir de uma relação simbiótica, dividindo certos custos políticos para melhor exercerem suas funções: por um lado, tribunais internos passam a contar com mecanismos de monitoramento internacional, capazes de fornecerem *expertise* na apresentação de planos de ação estrutural elaborados, além de poderem fornecer respaldo, enquanto autoridade pública internacional, a pretensões e à própria independência judicial. De outro lado, tribunais internacionais sanam suas deficiências quanto à legitimidade e à executoriedade de suas decisões. Por fim, ONGs e membros da sociedade civil passam a acessar novas arenas para engajarem na defesa de direitos humanos.

Dessa forma, afirma-se a importância das cortes internacionais para a solução de litígios estruturais, com a especial atenção para o fato de que a abordagem desses mesmos litígios, por tribunais internacionais, apresenta-se como um ponto de virada para o direito internacional, oferecendo novas alternativas para problemas da própria disciplina.

Referências

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, v. 29, n. 1/2, p. 70-79, jan./fev. 2017. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/109152>. Acesso em: 20 fev. 2024.

ARRUDA, Paula Uematsu. Structural reform litigation at the ECHR and the IACHR: from self-restraint to activism and what is in-between. *In: ANNALI 2022 del Dipartimento Jonico [in sistemi giuridici ed economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro]: anno X. Taranto, IT: DJSGE, 2023.* Disponível em: <https://www.uniba.it/it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali/gli-annali/annali-2022/16-estratto-paula-uematsu-arruda.pdf/view>. Acesso em: 12 jul. 2024.

BOGDANDY, Armin von; VENZKE, Ingo. **In whose name?: a public law theory of international adjudication.** New York: Oxford University Press, 2014.

BROOCKE, Bianca Maruszczak Schneider van der. Corte Interamericana de Direitos Humanos e a crise no sistema carcerário brasileiro: entre o litígio estratégico e o litígio estrutural. *In: ALVES, Verena Holanda de Mendonça; NEVES, Rafaela Teixeira Sena; RESQUE, João Daniel Daibes (org.). Direitos humanos e(m) tempos de crise.* Porto Alegre: Fi, 2022. p. 438-456. Disponível em: <https://www.editorafi.org/19crise>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. **Harvard Law Review**, v. 89, n. 7, p. 1281-1316, May 1976. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=4789038>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; GERBER, Konstantin. Diálogo entre Corte Interamericana de Direitos Humanos e Supremo Tribunal Federal: controle de convencionalidade concomitante ao controle de constitucionalidade? *In*: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro (coord.). **A jurisprudência e o diálogo entre tribunais**: a proteção dos direitos humanos em um cenário de constitucionalismo multinível. Konstantin Gerber, organizador. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

DE BÚRCA, Gráinne. **Reframing human rights in a turbulent era**. Oxford, UK: Oxford University Press, 2021.

DUFFY, Helen. **Strategic human rights litigation**: understanding and maximising impact. Oxford, UK: Hart, 2018.

FACHIN, Melina Girardi; SCHINEMANN, Caio Cesar Bueno. Decisões estruturantes na jurisdição constitucional brasileira: critérios processuais da tutela jurisdicional de direitos prestacionais. **Revista Estudos Institucionais: REI**, v. 4, n. 1, p. 211-246, jan./jun. 2018. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/247>. Acesso em: 12 jul. 2024.

FERREIRA, Carlos Wagner Dias. **Diálogo transjudicial dos direitos humanos fundamentais**: sistema único de proteção judicial dos direitos humanos fundamentais. 2019. 400 f. Tese (Doutorado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2019. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/handle/10316/95203>. Acesso em: 20 fev. 2024.

FERRI, Caroline; MARCHIORI NETO, Daniel Lena; CORRÊA, Bruna Bottero. A iniciativa popular legislativa como instrumento de contraposição entre ativismo judicial e popular. **Prim@ Facie: revista do programa de pós-graduação em ciências jurídicas**, v. 18, n. 38, p. 1-34, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/42588>. Acesso em: 12 jul. 2024.

FISS, Owen M. The forms of justice. **Harvard Law Review**, v. 93, n. 1, p. 1-58, Nov. 1979. Disponível em: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/faculty/papers/The_Forms_of_Justice.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.

FULLER, Lon L.; WINSTON, Kenneth I. The forms and limits of adjudication. **Harvard Law Review**, v. 92, n. 2, p. 353-409, Dec. 1978. Disponível em: <https://people.rit.edu/wlrgsh/Fuller.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

GATHII, James Thuo; MWANGI, Jacqueline Wangui. The African Court of Human and Peoples' Rights as an opportunity structure. In: GATHII, James Thuo (ed.). **The performance of Africa's international courts**. Oxford, UK: Oxford University Press, 2020. p. 211-253.

GOMES, Juliana Cesario Alvim. Nas encruzilhadas: limites e possibilidades do uso do litígio estratégico para o avanço dos direitos humanos e para a transformação social. **Revista Direito e Práxis**, v. 10, n. 1, p. 389-423, mar. 2019. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/39381>. Acesso em: 10 jul. 2024.

HUERTAS, Julian. Human rights promises revisited: Kent Roach's exceptional contribution to the study of judicial remedies. **Journal of Law & Equality**, v. 19, n. 1, p. 30-40, Oct. 2022. Disponível em: <https://jps.library.utoronto.ca/index.php/utjle/article/view/39517>. Acesso em: 15 fev. 2024.

HUNEEUS, Alexandra Valeria. Reforming the state from afar: structural reform litigation at the human rights courts. **Yale Journal of International Law**, v. 40, n. 1, p. 2-38, Jan. 2015. Disponível em: <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/6687>. Acesso em: 15 fev. 2024.

KLABBERS, Jan. **International law**. 3th ed. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2021.

KOSKENNIEMI, Martti. **From apology to utopia: the structure of international legal argument**. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2006.

KOSKENNIEMI, Martti; LEINO, Päivi. Fragmentation of international law?: postmodern anxieties. **Leiden Journal of International Law**, v. 15, n. 3, p. 553-579, Sept. 2002. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/232011713_Fragmentation_of_International_Law_Postmodern_Anxieties. Acesso em: 10 jul. 2024.

KUNZ, Raffaella. Judging international judgments anew?: the human rights courts before domestic courts. **European Journal of International Law**, v. 30, n. 4, p. 1129-1163, Nov. 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1093/ejil/chz063>. Acesso em: 10 jul. 2024.

NEGISHI, Yota. **Conventionality control of domestic law: constitutionalised international adjudication and internationalised constitutional adjudication.** Baden-Baden, DE: Nomos, 2022. Disponível em: <https://www.nomos-elibrary.de/10.5771/9783748929833/conventionality-control-of-domestic-law?hitid=115604&page=1&l=en>. Acesso em: 20 fev. 2024.

NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. Litígio estratégico x litígio estrutural (de interesse público): ao fim e ao cabo, denominações de um mesmo instituto para a defesa de direitos fundamentais? **Pensar: revista de ciências jurídicas**, v. 27, n. 1, p. 12, jan. 2022. Disponível em: <https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/11447>. Acesso em: 10 jul. 2024.

OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “practicalismo” e os “processos estruturais”. **Revista de Direito Administrativo**, v. 279, n. 2, p. 251-278, ago. 2020. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/82013>. Acesso em: 10 jul. 2024.

PIOVESAN, Flávia. Ius constitutionale commune latino-americano em direitos humanos e o sistema interamericano: perspectivas e desafios = Latin american human rights Ius constitutionale comune and the inter-american human rights: system: perspectives and challenges. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, p.1356-1388, jun. 2017. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/revistaceaju/article/view/28029>. Acesso em: 10 jul. 2024.

PUGA, Mariela Gladys. El litigio estructural. **Revista de Teoría del Derecho de La Universidad de Palermo**, v. 2, n. 1, p. 41-82, nov. 2014. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/354167825/Puga-El-Litigio-Estructural>. Acesso em: 10 jul. 2024.

PUGA, Mariela Gladys. La legitimidad de las intervenciones judiciales estructurales. In: MARTÍNEZ CINCA, Carlos Diego; SCIVOLETTO, Gonzalo. **Estado de derecho y legitimidad democrática.** Buenos Aires: Editores del Sur, 2021. p. 103-129. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/359510279_Estado_de_derecho_y_legitimidad_democratica_Perspectivas_problemas_y_propuestas. Acesso em: 10 jul. 2024.

PUGA, Mariela Gladys. **Litigio estructural.** 2013. 330 f. Tese (Doutorado em Direito) - Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2013. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/251231477_LITIGIO_ESTRUCTURAL_-_Tesis_Doctoral_Mariela_Puga. Acesso em: 6 fev. 2024.

RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Beyond the courtroom: the impact of judicial activism on socioeconomic rights in Latin America. **Texas Law Review**, v. 89, n. 7, p. 1669-1698, jun. 2011. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27171.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. **The globalization of the vernacular: mobilizing, resisting, and transforming international human rights from below**. New York: New York University School of Law, 2021. (Public Law and Legal Theory Research. Paper Series Working Paper, n. 21-42). Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3921809. Acesso em: 10 jul. 2024.

ROMANO, Cesare P. R. Deciphering the Grammar of International Jurisprudential Dialogue. **New York University Journal of International Law and Politics**, v. 41, n. 4, p.755-787, 2009. Disponível em: <http://cesareromano.com/wp-content/uploads/2015/05/Romano-Deciphering-Grammar-of-the-Jurisprudential-International-Dialogue.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2022.

SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization rights: how public law litigation succeeds. **Harvard Law Review**, v. 117, n. 4, p. 1016-1101, Feb. 2004. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?params=/context/faculty_scholarship/article/1824/&path_info=117_Harv.L_Rev_1016.pdf. Acesso em: 10 jul. 2024.

SLAUGHTER, Anne-Marie. A global community of courts. **Harvard International Law Journal**, v. 44, n. 1, p.191-219, Winter 2003. Disponível em: <https://www.jura.uni-hamburg.de/media/die-fakultaet/personen/albers-marion/seoul-national-university/course-outline/slaughter-2003-a-global-community-of-courts.pdf>. Acesso em: 20 maio 2022.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. The merits of coordination of international courts on human rights. **Journal of International Criminal Justice**, v. 2, n. 2, p.309-312, 1 June 2004.

UCÍN, María Carlota. Dimensión democrática y deliberativa del proceso judicial de interés público. **Revista Direito e Justiça: reflexões sociojurídicas**, v. 20, n. 37, p. 159-168, maio 2020. Disponível em: <https://san.uri.br/revistas/index.php/direitoejustica/article/view/55>. Acesso em: 10 jul. 2024.

YELL, Mitchell. Brown v. Board of Education and the Development of Special Education. **Intervention in School and Clinic**, v. 57, n. 3, p. 198-200, Jan. 2022. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/10534512211014874>. Acesso em: 10 jul. 2024.

Jurisprudência citada

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF**. Relator: Min. Marco Aurélio, 4 de outubro de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363748036&ext=.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2024.

COMISSÃO AFRICANA DE DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS. **Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v Kenya**: 276 / 2003. Banjul, Gâmbia: ACHPR, [2010]. Disponível em: <https://www.escr-net.org/caselaw/2010/centre-minority-rights-development-kenya-and-minority-rights-group-international-behalf>. Acesso em: 20 jun 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Case of Baena-Ricardo et al. v. Panama**. President Antônio Cançado Trindade, February 2, 2001. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_72_ing.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Case of Barrios Altos v. Peru**. President Antônio Cançado Trindade, March 14, 2001. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_ing.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Povo Indígena Kichwa de Sarayaku v. Equador**. Presidente Diego García-Sayán, 27 de junho de 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_por.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 7 de julho de 2004**. Medidas Provisórias a respeito da República Federativa do Brasil: caso da Penitenciária Urso Branco. San José, Costa Rica: 2004. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_04_portugues.pdf. Acesso em: 20 fev. 2024.

ESTADOS UNIDOS. Supreme Court. *Brown v. Board of Education of Topeka*. Supreme Court Justice Earl Warren, May 17, 1954. **U.S. Supreme Court**, v. 347, p. 483, 1954. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/347/483/>. Acesso em: 20 fev. 2024.

ESTADOS UNIDOS. United States District Court (Eastern District of Pennsylvania). **The Pennsylvania Association for Retarded Children et al. v. Commonwealth of Pennsylvania et al.**: n. 71-42, May 5, 1972. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/343/279/1691591/>. Acesso em: 20 fev. 2024.

ESTADOS UNIDOS. United States District Court (District of Columbia). **Peter Mills et al. v. Board of Education of the District of Columbia et al.**: Civ. A. n. 1939-71, August 1, 1972. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/348/866/2010674/>. Acesso em: 20 fev. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Moiwana versus Suriname**. Judge Cecilia Medina-Quiroga, June 15, 2005. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf. Acesso em: 20 jun. 2023.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de Vargas Areco versus Paraguai**. Judge Sergio García Ramírez, September 26, 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_ing.pdf. Acesso em 20 mar. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Technical information sheet case 12.699 Pedro Antonio Centurión Friendly Settlement Report nº 130/18 total compliance (Paraguay)**. Washington: IACHR, [2018]. Disponível em: https://www.oas.org/en/iachr/friendly_settlements/TS/2023/Ficha%20CT%20Caso%2012.699-PY.en-CM-DA.PDF. Acesso em: 1 jun. 2024.