

PROCESSO REESTRUTURANTE DE FAMÍLIA

Restructuring family proceeding
Revista de Processo | vol. 338/2023 | p. 277 - 298 | Abr / 2023
DTR\2023\3431

Alexandre Freitas Câmara

Doutor em Direito Processual pela PUC/MG. Professor adjunto de Direito Processual Civil da Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas. Vice-Presidente do IBDP. Desembargador no TJRJ. alexandrefcamara@gmail.com

Área do Direito: Processual; Família e Sucessões

Resumo: O texto propõe-se a demonstrar dois pontos fundamentais. Primeiro, para mostrar que alguns conflitos de família podem ser considerados conflitos estruturais, embora não sejam propriamente conflitos coletivos. Segundo, que o processo estrutural, que deveria ser chamado de processo reestruturante, pode ser o meio processual adequado para solucionar esses conflitos.

Palavras-chave: Direito das famílias – Conflitos estruturais – Processo reestruturante – Processo civil

Abstract: The text has two main goals. First, to show that some family problems can be considered structural problems, notwithstanding they are not collective problems. Second, that structural proceedings – that should be called restructuring proceedings – can be the proper way to solve these problems.

Keywords: Family Law – Structural conflicts – Restructuring proceedings – Civil procedure

Para citar este artigo: Câmara, Alexandre Freitas#. Processo reestruturante de família. *Revista de Processo*. vol. 338. ano 48. p. 277-298. São Paulo: Ed. RT, abril 2023. Disponível em: inserir link consultado. Acesso em: DD.MM.AAAA.

Sumário:

1. Introdução - 2. As “ações de família” no CPC e os conflitos familiares estruturais - 3. Breves considerações sobre o “processo estrutural” (*rectius*, processo reestruturante) - 4. O processo reestruturante de família - 5. Uma última observação: quem deve ser parte no processo reestruturante de família? - 6. Conclusão - 7. Referências

1. Introdução

Dois trens A e B viajam em trilhos paralelos, em sentidos opostos, aproximando-se um do outro. A velocidade de ambos os trens, em módulo e em relação ao solo, é de 100 km/h. Quando os trens estão a uma distância de 10 km um do outro, o trem B começa a frear, diminuindo sua velocidade a uma taxa constante. Sabendo-se que os trens se cruzam no exato instante em que o trem B para, quanto tempo, em minutos, o trem B leva em seu processo de desaceleração¹?

As pessoas que me honrarem com a leitura desse trabalho provavelmente estarão a se perguntar o que faz esse problema de física na introdução de um artigo sobre tema de direito processual civil. Pois bem: é que o Direito das Famílias e o Direito Processual Civil sempre foram tratados, especialmente na prática forense, como trens que viajam em trilhos paralelos e em sentidos opostos, de modo que jamais se tocariam. Desse modo, se não chegaria a haver um desastre, por outro lado, também, não haveria qualquer possibilidade de contato.

O problema de física, nós do Direito, dificilmente saberíamos responder². Mas, para o sério problema jurídico que se cria em razão do fato de o Direito da Famílias e o Direito Processual Civil não se tocarem, cabe a nós, juristas, encontrar uma solução. Por isso, esse artigo se propõe a apresentar um caminho que pode ser seguido num caso específico: o dos processos em que se encontram famílias desestruturadas e nos quais é possível tentar reconstruir vínculos, o que se dá, especialmente, naquelas hipóteses em que se discute a regulamentação da convivência entre um dos genitores e sua prole. E esse caminho será proposto a partir do que vem sendo escrito a respeito do que se convencionou chamar de “processo estrutural”, e que prefiro chamar (por razões que serão posteriormente indicadas) de “processo reestruturante”.

2. As “ações de família” no CPC e os conflitos familiares estruturais

O Código de Processo Civil, de forma absolutamente inovadora, regulou, em seus arts. 693 a 699, um procedimento especial para as “ações de família”. Como estabelece o art. 693, trata-se do procedimento a ser empregado nos processos contenciosos de divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação. Ficam fora do âmbito de utilização desse procedimento especial o processo da ação de alimentos, assim como os casos regidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que permanecem regidos pelas leis próprias, aplicando-se as regras do procedimento especial regido pelo CPC (LGL\2015\1656) apenas subsidiariamente (art. 693, parágrafo único, do CPC (LGL\2015\1656))³.

O procedimento especial de família é, então, adequado apenas para processos contenciosos das causas de família. Ficam excluídos do campo de aplicação desse procedimento, portanto, todos os processos de jurisdição voluntária, como o divórcio consensual ou a alteração de regime de bens do casamento. E, no procedimento especial das “ações de família”, existe a previsão de algumas técnicas processuais diferenciadas, como a que exige a realização de audiência preliminar de mediação em qualquer caso, não se aplicando aqui as exceções à realização da audiência previstas no art. 334, § 4º, do CPC (LGL\2015\1656). Além disso, nessa audiência prévia, *deverá* o juiz dispor do auxílio não só de um mediador, mas de profissionais de outras áreas de conhecimento, como psicólogos e assistentes sociais. É que os conflitos familiares não são meras crises jurídicas, mas contêm uma série de elementos metajurídicos, que precisam ser levados em consideração, como o afeto. E isso faz com que a mediação dos conflitos familiares se revele mais complexa do que qualquer outra.

Outra técnica processual diferenciada é a que diz respeito à forma da citação, que se faz sem que se encaminhe à parte citanda cópia da petição inicial, limitando-se o mandado a conter os dados necessários à realização da audiência (art. 695, § 1º, do CPC (LGL\2015\1656))⁴. Efetivada a citação, realiza-se a audiência prévia de mediação e, não havendo acordo, corre então o prazo para oferecimento de resposta da parte demandada, passando, a partir daí, a incidir as regras do procedimento comum (CPC (LGL\2015\1656), art. 697).

Como se vê, então, o procedimento especial das ações de família tem uma estrutura muito parecida com a do procedimento comum, indo da petição inicial até a sentença, ato pelo qual se dará a resolução do mérito (com a possibilidade, no caso de haver cumulação de pedidos, de se ter alguma decisão interlocutória de julgamento antecipado parcial do mérito, na forma do art. 356 do CPC (LGL\2015\1656)).

Ocorre que esse sistema, inspirado no procedimento comum, não é adequado para casos que envolvam o que se poderia chamar de *conflitos familiares estruturais*. É preciso, então, examinar esse tipo de conflito para que se possa prosseguir na exposição.

É essencial, inicialmente, mostrar o que se entende por conflito estrutural (para, na sequência, demonstrar que pode existir um conflito *familiar* estrutural). Acontece que, segundo a mais acatada doutrina da atualidade, os conflitos estruturais são conflitos de ordem coletiva. Veja-se, por exemplo, o que ensina Edilson Vitorelli:

“Litígios estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, usualmente de natureza pública, opera. O funcionamento da estrutura é que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo. Assim, se a violação for apenas removida, o problema poderá ser resolvido de modo aparente, sem resultados empiricamente significativos, ou momentaneamente, voltando a se repetir no futuro.

Alguns qualificativos devem ser agregados a esse conceito fundamental. É mais comum que os litígios estruturais envolvam estruturas públicas, porque estas afetam a vida de um número considerável de pessoas e seu funcionamento não pode ser simplesmente eliminado, como ocorre com uma estrutura privada, submetida à lógica de mercado. Estrutura, nesse conceito, pode ser uma instituição, um conjunto de instituições, uma política ou um programa público.

Todavia, litígios estruturais podem visar a mudança de comportamento de estruturas privadas, tanto aquelas que prestam serviços públicos, ou de utilidade pública, como aquelas que possuem estruturas integralmente privadas, mas que são essenciais para a sociedade que as circundam, não

podendo apenas ser eliminadas e substituídas por outras, segundo as regras do livre mercado.”⁵

Percebe-se, pela leitura do trecho citado, que não existem só conflitos estruturais no âmbito das relações de direito público. Também, no âmbito privado, pode surgir um conflito estrutural (como se dá nos casos que levam à necessidade de recuperação judicial de empresa)⁶. A questão, porém, é saber se um conflito familiar pode ser considerado um conflito estrutural, e isso exige que se vá um pouco além.

Pois a doutrina tem apontado algumas características dos conflitos que são compreendidos como tendo natureza estrutural: complexidade, multipolaridade, recomposição institucional e prospectividade⁷. Apresenta-se, então, uma breve exposição acerca de cada uma dessas características.

Em primeiro lugar, conflitos estruturais são *complexos*. Não se usa o termo no sentido de “difíceis”. Fala-se aqui em complexidade para significar que, uma vez:

“inserida uma nova ‘*informação*’ no sistema, não há certeza sobre a consequência a ser gerada a partir daí. Cria-se, em verdade, estado de imprevisibilidade sobre a reação, embora se saiba que o sistema tende a reagir de modo a restaurar o equilíbrio de modo geral, ainda que esse equilíbrio seja sempre instável.”⁸

Consequência disso é que qualquer resposta que se pretenda apresentar para problemas dessa espécie “deve passar, necessariamente, por interações constantes, e, ainda assim, com resultados em ampla medida imponderáveis e permeados por circunstâncias que tendem a se alterar”⁹.

Pense-se, por exemplo, num conflito surgido em torno do funcionamento de uma determinada política pública de saúde. A complexidade desse tipo de problema exige respostas graduais, já que a inserção de um novo elemento (como a contratação de mais médicos ou a aquisição de um tomógrafo) vai gerar consequências que não podem ser previstas com absoluta exatidão. Daí a necessidade de se aguardar a consolidação dessas consequências para, na sequência, voltar-se a analisar o problema e se verificar quais devem ser as medidas seguintes a serem tomadas.

A segunda característica é a *multipolaridade*. Significa isso dizer que os conflitos estruturais envolvem diversos centros de interesses, e não apenas os daqueles dois sujeitos em litígio que aparecem na estrutura do processo civil tradicional (o esquema “Caio x Tício”). Como diz Vitorelli, com apoio em William Fletcher:

“os litígios estruturais são policêntricos e não se enquadram adequadamente no esquema processual tradicional. Para William Fletcher, é ‘característica de problemas complexos, com inúmeros ‘centros’ problemáticos subsidiários, cada um dos quais se relacionando com os demais, de modo que a solução de cada um depende da solução de todos os outros’. O autor se vale da metáfora, também utilizada por Lon Fuller, de uma teia de aranha, cuja tensão dos vários fios é determinada pela relação entre todas as partes da teia, de maneira que a intervenção em apenas um fio acarreta a redistribuição de tensão em toda a estrutura, implicando sua total reconfiguração. Os problemas policêntricos perpassam toda a sociedade e são, via de regra, pouco passíveis de resolução exclusivamente governamental.”¹⁰

Pense-se, uma vez mais, nos problemas envolvendo políticas públicas de saúde. Nesse caso, evidentemente, são diversos os centros de interesse afetados, bastando lembrar os entes públicos (todos, já que existe no Brasil um *sistema único de saúde*, de modo que União, Estados, Distrito Federal e Municípios são sempre afetados por tudo que diga respeito às políticas públicas de saúde) e a população em geral. Também no caso de um problema estrutural que tenha levado à recuperação judicial uma pessoa jurídica que desenvolve atividade empresária. Aí podem ser muitos os interesses afetados: o da própria recuperanda, os de seus sócios, os de seus credores, os de seus empregados, entre outros que poderiam aqui ser lembrados.

A terceira característica dos conflitos estruturais é a *recomposição institucional*. Owen Fiss, jurista norte-americano cujas ideias serviram de ponto de partida para que se pudesse construir toda a teoria dos “processos estruturais”, afirma que incumbe ao juiz, “enfrentando uma burocracia estatal no que tange aos valores de âmbito constitucional, [reestruturar] uma organização para eliminar a ameaça imposta a tais valores pelos arranjos institucionais existentes”¹¹. Dito de outro modo, o conflito estrutural se caracteriza por ser submetido a mecanismos de resolução que permitem sua

reestruturação. Significa isso, então, dizer que é preciso buscar um “rearranjo do próprio aparato que vinha inibindo sua proteção”¹², de modo que ao Judiciário caberá sua “reforma estrutural”¹³. Isso se vê facilmente no caso da recuperação de empresa (em que o próprio nome do instituto já é suficiente para mostrar que o objetivo é a recomposição da estrutura da pessoa jurídica empresária, reestruturando-a).

Por fim, a última característica dos conflitos estruturais é a *prospectividade*. Isso porque, quando diante desse tipo de conflito, o Judiciário atuará de forma prospectiva, ou seja, olhando para o futuro, buscando atuar como mola propulsora de mudanças de comportamento¹⁴.

É que, como regra, geral, o Estado-juiz deve julgar a causa que lhe é submetida como se a decisão fosse proferida no momento em que tenha ocorrido a (afirmada) violação do direito.¹⁵ Assim, por exemplo, quando se julga um processo em que o autor cobra do réu uma quantia em dinheiro, deve-se buscar verificar se, no momento da alegada violação do direito subjetivo, essa dívida existia, e qual era seu valor. Olha-se, portanto, para o passado. Mesmo nos casos em que ocorram fatos constitutivos, modificativos ou extintivos supervenientes ao ajuizamento da demanda, eles serão fatos pretéritos em relação à sentença. Continua-se, pois, a exercer jurisdição com os olhos postos no que já aconteceu.

Diante de um conflito estrutural, porém, tudo muda. É preciso que a jurisdição seja exercida com os olhos postos no futuro. Isso porque, perante esse tipo de problema, o que se espera do Estado-juiz é que produza, com sua atividade, um resultado capaz de fazer com que uma estrutura que funcionava mal passe a funcionar de modo adequado. Aqui, pode-se voltar ao exemplo do mau funcionamento de uma política pública. A tutela processual que se busca nesse tipo de caso é direcionada a fazer com que essa política pública passe a funcionar adequadamente, de modo eficiente, o que antes não acontecia. É, portanto, exercício da jurisdição com os olhos postos no que vai acontecer no futuro, e não apenas o reconhecimento do que ocorreu no passado.

Vistas essas características dos conflitos (ou problemas) estruturais, é preciso avançar. É que, como já foi dito, a doutrina tem entendido que esse tipo de problema só apareceria no âmbito coletivo. Assim não é, porém. Não existe nada que impeça o surgimento de um problema estrutural numa relação jurídica que, tradicionalmente, é vista como ensejadora de conflitos de natureza interindividual. E é preciso, como afirma Gustavo Osna, ter cuidado para que “o conceitualismo não acabe limitando a riqueza da realidade fática, ou reduzindo a efetividade do processo”¹⁶. Isso porque é preciso reconhecer, em primeiro lugar, que alguns conflitos familiares podem preencher todas as características de um problema estrutural. Basta pensar, por exemplo, no caso de um homem e uma mulher que se divorciam, têm três filhos, e surge entre eles um conflito acerca da regulamentação da convivência entre o pai e os filhos. Esse será, sem sombra de dúvida, um problema *complexo*. Basta ponderar que, *v.g.*, a mudança de periodicidade da convivência (como, passando-se de uma convivência em finais de semana alternados para uma determinação no sentido de que o genitor fique com os filhos também toda quarta-feira depois do colégio, devendo restituí-los ao colégio na quinta-feira pela manhã) é uma circunstância nova que pode gerar consequências absolutamente imprevisíveis e imponderáveis. Afinal, esse aumento do tempo de convivência pode ajudar a melhorar os vínculos afetivos entre genitor e prole, mas pode também fazer com que os filhos tenham menos tempo para estudar, prejudicando-se assim seu rendimento escolar. É inegável, pois, a complexidade desse tipo de conflito familiar.

Também são conflitos *multipolares*. O mesmo exemplo empregado adrede pode mostrar isso. Basta considerar que, se estamos diante de duas pessoas que tiveram três filhos, há aí pelo menos cinco centros de interesses a considerar. E não se trata apenas da relação de convivência de cada um dos genitores com sua prole, mas também da convivência entre as crianças (ou adolescentes), de cada um deles com outras pessoas de suas relações pessoais, como avós, padrinhos e madrinhas, amigos, colegas de escola, entre outros. E todos esses centros de interesses serão atingidos pelas decisões que venham a ser proferidas.

São, também, problemas que exigem *recomposição institucional*. Afinal, nesses casos, é muito comum a necessidade de reconstrução de vínculos que se enfraqueceram ou, até mesmo, se romperam, especialmente quando configurada uma situação de alienação parental¹⁷. E, sem dúvida, se faz presente a característica da prospectividade. Em suma, uma decisão judicial que estabelece um critério para o exercício da convivência entre um genitor e sua prole precisa, necessariamente, mirar para o futuro, buscando estabelecer como essa relação virá a ser, de forma a permitir que se

tenha uma melhoria do funcionamento da estrutura familiar.

Perceba-se, então, que é perfeitamente possível transportar-se para certos conflitos familiares, especialmente aqueles em que o problema gira em torno da convivência entre algum dos genitores e a prole, e em tudo que vem sendo construído, há bastante tempo, acerca dos problemas estruturais. E não poderia mesmo ser diferente, quando se pensa que a família é uma instituição jurídica que deve (ou, pelo menos, *pode*) funcionar de forma estruturada¹⁸. E se assim é, então se faz necessário pensar como deve se desenvolver o processo civil nos casos em que se deduz uma situação de crise de uma família desestruturada, sendo possível sua recomposição institucional.

Para isso, porém, é imprescindível traçar brevíssimas considerações sobre o modo como se desenvolve um tipo de processo que vem sendo chamado pela doutrina brasileira de *processo estrutural*.

3. Breves considerações sobre o “processo estrutural” (*rectius*, processo reestruturante)

A doutrina brasileira tem chamado de processo estrutural o “processo coletivo no qual se pretende, pela atuação jurisdicional, a reorganização de uma estrutura, pública ou privada, que causa, fomenta ou viabiliza a ocorrência de uma violação a direitos, pelo modo como funciona, originando um litígio estrutural”¹⁹. Essa definição, como facilmente se percebe, considera *processo estrutural* aquele que se destina a reorganizar uma estrutura, solucionando um litígio estrutural. Afirma, ainda, tratar-se de um processo coletivo, mas, como visto no tópico anterior, isso resulta do fato de que os litígios estruturais têm sido majoritariamente vistos como sendo necessariamente coletivos, o que não é exato. Podendo existir conflitos estruturais fora dos limites dos interesses transindividuais, então o *processo estrutural* não é, necessariamente, um processo coletivo.

É essencial, então, como já dito, tecer algumas breves considerações sobre esse tipo de processo (e não só afirmar que não se trata, necessariamente, de um processo coletivo), para que posteriormente se possa verificar sua adequação quando houver um conflito familiar estrutural. E impende começar pela terminologia.

A maior parte da doutrina brasileira, ao tratar do tipo de processo de que aqui se cuida, fala, como dito, em *processo estrutural*²⁰. Também, na jurisprudência, essa terminologia tem sido empregada²¹. Estrutural, porém, significa “referente a estrutura; que ocorre numa estrutura; que se relaciona com a base, com a estrutura de um conceito ou situação, e não com aspectos secundários ou circunstanciais”²². Não parece adequado denominar-se estrutural a esse tipo de processo, já que o que o caracteriza não é ele se referir a uma estrutura, ou com ela se relacionar. Basta pensar que nem todo processo que versa sobre matéria empresarial tem essa natureza, embora o processo de recuperação judicial de empresa seja integrante dessa categoria.

O que caracteriza esse tipo de processo é o fato de que ele tem por objeto a reorganização de uma estrutura que funciona mal. E, por isso, parece mais adequado falar-se em *processo reestruturante*.

A denominação *processo estruturante* já tem aparecido algumas vezes²³. Estruturante significa “que favorece ou determina a estruturação”²⁴. Essa denominação, embora melhor, também não parece a ideal, já que o objeto do processo de que ora se trata não é favorecer a estrutura, nem determinar seu surgimento, mas recompô-la.

Por isso, parece mais adequado falar-se em *processo reestruturante*. O vocábulo *reestruturante* é uma derivação do verbo *reestruturar*, que significa “estruturar novamente, reorganizar”²⁵, pois, como visto, o processo de que ora se cogita tem por objeto a *recomposição*, ou seja, a *reestruturação* de uma estrutura que vem funcionando mal. Não é por outra razão, aliás, que Didier, Zaneti e Oliveira falam em “intervenção (re)estruturante”²⁶. Não é só a intervenção judicial (ou medida judicial) que é reestruturante. Esse é o adjetivo que deve qualificar o próprio processo, cujo objeto é a reestruturação, a reorganização institucional, de uma estrutura, pública ou privada, que venha funcionando mal e, por isso, tenha gerado um conflito estrutural.

Ultrapassada a questão terminológica e, assim, tendo sido justificada a razão pela qual se opta, neste ensaio, por falar em *processo reestruturante*, é preciso dizer que esse tipo de processo surgiu de uma razão pragmática. Como afirma Gustavo Osna, “materialmente, o que existiu foi um agir essencialmente pragmático; uma saída atenta aos potenciais desdobramentos e conseqüências da decisão tomada, reconhecendo a impossibilidade de efetivar a tutela adequada sem levá-los em

consideração”²⁷. Basta considerar que o primeiro processo reconhecidamente reestruturante, o célebre caso *Brown v. Board of Education of Topeka*²⁸, se destacou pelo fato de que os juízes da Suprema Corte dos EUA, ao proferir a decisão (no que ficou conhecido como Brown I), consignou que iria se reunir novamente, um ano depois (no que viria a ser chamado de Brown II), para reexaminar o caso, analisando as resistências oferecidas à implementação da primeira decisão²⁹. E essa foi uma solução pragmática, tomada para resolver um problema prático, e que só depois viria a servir de base para a construção de um modelo teórico.

Foi a partir da constatação de que em certas situações práticas (exatamente essas em que se está diante de litígios estruturais) o esquema processual tradicional não se revela adequado para solucionar o problema levado a juízo que surgiu a necessidade de se construir um novo tipo de processo, o que aqui se chama de *processo reestruturante*³⁰.

O processo reestruturante tem algumas características que o afastam do modelo tradicional de processo. São elas: a) a determinação do objeto durante o seu curso; b) a prospectividade da instrução probatória; c) o exercício de deveres instrutórios pelo juiz; d) a prolação de decisões em cascata. Passa-se ao exame de cada uma delas.

A primeira característica do processo reestruturante é a possibilidade de que a determinação de seu objeto se dê ao longo do trâmite do processo. No esquema tradicional do processo civil, como sabido, o pedido é formulado na petição inicial e determina o objeto do processo, devendo-se guardar a mais estrita correção entre o pedido e a sentença que virá a ser proferida. E assim é para assegurar-se pleno respeito à garantia constitucional do contraditório. Afinal, essa estabilização permite que a parte demandada saiba exatamente do que se defende, e evita que alguma das partes seja surpreendida por uma decisão que, não respeitando os limites da demanda proposta, seja fruto da atuação solipsista do magistrado, sem que se observe o direito das partes de participar da construção do resultado do processo com influência no resultado. Nos processos reestruturantes, porém, é preciso ter uma visão ligeiramente diferente acerca do ponto.

É que, sendo a atuação do Estado-juiz prospectiva, voltada para o futuro, pode acontecer de se verificar que o pedido inicialmente formulado não é capaz, ainda que acolhido, de dar solução adequada para o caso, fazendo-se imperioso levar em conta dados obtidos durante o desenvolvimento do processo.

Vale empregar, aqui, o exemplo usado por Arenhart, Osna e Jobim:

“Nesse quadro, seria plenamente cabível que ao se deparar com medida na qual se pleiteie o fechamento de um hospital, por exemplo, o julgador reconhecesse que o mais adequado em uma leitura *panprocessual* não seja deferir ou indeferir a interdição, mas condicionar a operação dos nosocômios a requisitos casuisticamente talhados. E, a partir disso, passasse a aferir continuamente o cumprimento e a suficiência desses postulados. Com efeito, não se trata mais de decidir entre ‘A’ ou ‘B’, mas de agir criativamente para a obtenção dos melhores resultados face às circunstâncias do caso.”³¹

É que o pedido inicialmente formulado pode ter por objeto uma medida que não se revele a mais adequada para reorganizar institucionalmente a estrutura que vem falhando, e se verifica também não ser caso de, simplesmente, rejeitar-se a demanda. As circunstâncias que vão surgindo ao longo do processo podem permitir verificar que uma outra solução, distinta daquela que se pediu originariamente, é mais adequada para promover a reestruturação e, com isso, viabilizar a resolução do problema estrutural, pois, em casos assim, e *desde que plenamente observado o princípio do contraditório*, será possível deferir-se uma medida reestruturante distinta daquela que tivesse sido originariamente postulada.

A segunda característica é a *prospectividade da instrução probatória*. No processo reestruturante, evidentemente, há uma produção de prova voltada para o passado, isto é, para fatos já ocorridos. Afinal, é preciso não só verificar se o conflito estrutural existe, mas também determinar as suas razões³². Quanto a esse ponto, a instrução probatória do processo reestruturante se desenvolve do mesmo modo que em qualquer outro processo. Acontece que, diferentemente do que se dá no processo “comum”, aqui é preciso também promover-se uma instrução probatória prospectiva, voltada para o futuro.

Como diz, com absoluta propriedade, Edilson Vitorelli:

“[é] frequente que a controvérsia mais significativa, em um processo estrutural, no que tange à necessidade de produção de prova, enfoque: a) a inviabilidade da solução do problema, seja do ponto de vista financeiro ou gerencial; e, b) a impropriedade das medidas propostas no plano para dar conta do problema. Como se percebe, trata-se de discussões com caráter prospectivo, teleológico, em que a atividade cognitiva se debruça sobre o potencial futuro de uma determinação judicial para resolver o litígio, não sobre um acontecimento pretérito e encerrado, como costuma ocorrer usualmente com os processos civis.”³³

Nos processos reestruturantes, é fundamental que se profira decisão determinando a implementação de um plano de reestruturação daquela estrutura que funciona mal. E, uma vez proferida (e efetivada) essa decisão, a instrução probatória passa a ter um novo foco: “a colheita de elementos relacionados aos efeitos da implementação do plano.”³⁴ Verifica-se, pois, que a prova vai ter por objeto, aí, fatos que ainda irão ocorrer, em razão da implementação de um plano estabelecido em decisão proferida no curso do processo, e não fatos pretéritos ao ajuizamento da demanda, como costumeiramente ocorre no processo civil.

Verifica-se, deste modo, que, no processo reestruturante:

“ao contrário do que sucede com as pretensões retrospectivas, não importa apenas a *reconstrução de fatos pretéritos*, que ocorreram e estão isolados no passado. Para cá, importa sobretudo examinar em que medida *os fatos presentes podem repercutir para o futuro*, porque é lá que a tutela jurisdicional estrutural será sentida.”³⁵

Resulta disso, inclusive, uma necessidade – que não se manifesta no processo “comum” – de instrução probatória ao longo da atividade de efetivação das decisões judiciais (“cumprimento de sentença”)³⁶. É que nos processos reestruturantes se faz necessário, durante a atividade de efetivação da decisão, produzir prova para verificar se essa efetivação está sendo capaz de, eficientemente, promover a reestruturação daquela instituição que se busca reorganizar e, caso se verifique que isso não ocorre, surgirá a necessidade de se debater processualmente a possibilidade de ajustes no plano anteriormente estabelecido³⁷.

Para ficar no tradicional exemplo do processo reestruturante de políticas públicas, pense-se no caso de se ter proferido decisão determinando a implementação de um novo sistema de transporte coletivo de passageiros em certo município. Será preciso que haja a realização de uma instrução probatória ao longo da atividade de cumprimento da decisão já proferida, a fim de verificar se as modificações operadas têm sido ou não capazes de dar mais eficiência a essa política pública, melhorando o sistema de transportes e o fluxo de passageiros. E caso isso não se verifique, vindo a ser constatada alguma falha no plano anteriormente estabelecido, deverá ser determinada alguma modificação destinada a permitir uma nova tentativa de reestruturação daquela instituição organizacional.

Do que se expôs até aqui, surge uma terceira característica dos processos estruturais: o exercício de deveres instrutórios pelo juiz.

Há, como sabido – e não é este o local adequado para o enfrentamento do tema –, um grande debate acerca da possibilidade ou não de atribuição, ao juiz, de poderes instrutórios (e, caso se admita essa atribuição, dos limites para seu exercício)³⁸. Independentemente da posição que se adote acerca do ponto em relação ao processo civil “tradicional”, certo é que, nos processos reestruturantes, se faz absolutamente necessário reconhecer que o juiz tem poderes (e, por conseguinte, deveres) de iniciativa instrutória. Sobre o ponto, vale transcrever a lição de Arenhart, Osna e Jobim:

“Outro aspecto digno de nota é a percepção de que o processo estrutural, por sua característica *multipolar*, envolverá diversos pontos de vista distintos, cada qual com uma visão *parcial* sobre o problema e, provavelmente, uma proposta de solução *também parcial* para ele. Diante disso, e a fim de que a determinação dos fatos não se faça de maneira incompleta, é imprescindível a presença de um sujeito com visão *imparcial* [, que] seja capaz de, exercendo ativa função instrutória, investigar esses fatos de modo *completo e aprofundado*. Considerando que esse papel não pode ser atribuído às partes do processo, tocará ao juiz essa função.

Não se pode confiar esse papel indispensável às partes ou aos terceiros, embora não se negue a

importância da atividade de todos eles no processo. O processo como comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*), sem dúvida, exige a colaboração de todos os envolvidos, especialmente quando se trata de determinar fatos que pautarão alguma mudança estrutural. No entanto, o que se quer sublinhar é que o magistrado, se pode ficar passivo em algum tipo de causa, inquestionavelmente não o pode no processo estrutural. Precisa exercer acompanhamento imediato, direto e constante da construção dos fatos e da aferição dos fatos novos (que venham a surgir no curso do processo, inclusive na fase de efetivação), não apenas porque é ele o maior responsável pelo estabelecimento do diálogo constante de todos os sujeitos, mas também porque é ele que tem a principal possibilidade de impor as correções necessárias a eventuais decisões já tomadas.”³⁹

Por fim, uma característica dos processos reestruturantes é o fato de que neles são proferidas “decisões em cascata”.

A expressão “provimentos em cascata” apareceu, pioneiramente, em trabalho publicado por Sérgio Cruz Arenhart em 2013, tendo ali o autor afirmado que:

“é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a provimentos em cascata, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam. Assim, por exemplo, é típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente, mais genérica, abrangente e quase “principlológica”, no sentido de que terá como principal função estabelecer a “primeira impressão” sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na implementação da “decisão-núcleo”, ou para a especificação de alguma prática devida. Possivelmente, isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços e retrocessos no âmbito de proteção inicialmente afirmado, de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto. Não raras vezes, esses provimentos implicarão técnicas semelhantes à negociação e à mediação.”⁴⁰

Não há dúvida, na doutrina especializada, de que as decisões em cascata constituem uma característica essencial dos processos reestruturantes⁴¹. Vale citar, aqui, o exemplo de um caso concreto (Processo 0150735-64.2008.8.26.0002), que buscava resolver o problema do déficit de vagas em creches municipais no Município de São Paulo para crianças de até três anos de idade. Inicialmente, foi proferida decisão determinando a criação, até o ano de 2016, de 150.000 novas vagas. Em 2016, porém, estavam criadas pouco mais de 106.000 vagas, de modo que ainda seria necessário criar mais de 40.000 vagas para efetivar-se aquela primeira decisão. Um novo exame, todavia, permitiu verificar que o número inicialmente estabelecido, de 150.000 vagas, era insuficiente, e que seria preciso criar 191.743 vagas até 2020. Essa nova meta, então, passou a reger a atuação do órgão jurisdicional no processo, o que se deu pela prolação de uma nova decisão⁴².

Verifica-se, então, que, no processo reestruturante, não se pode pensar – ainda que seja único o pedido – em um procedimento voltado simplesmente à prolação de uma sentença em que esse pedido será julgado. Impõe-se a prolação de decisões parciais e provisórias de mérito, em que a primeira delas estabelece um plano a ser efetivado para a reestruturação da instituição que deve ser reorganizada e, a partir daí, outras vão sendo proferidas, sempre com o exame cuidadoso do que aconteceu a partir da efetivação da decisão anterior, a fim de que sejam realizados os ajustes necessários, até que se possa proferir uma sentença, a qual reconhecerá que a organização institucional está reestruturada e, portanto, que o processo terá alcançado seu objetivo.

Assim, a resolução do mérito do processo reestruturante se dá:

“de forma progressiva, em um processo no qual uma decisão se liga a outras várias, em uma verdadeira teia de decisões que se dirigem a resolver o problema originalmente posto ou as suas derivações. Assim, a partir de uma primeira decisão, de caráter mais geral e principlológico, estabelecendo a ideia geral da ocorrência de uma situação ilegítima a ser superada (aqui chamada de decisão-núcleo) e eventualmente um esboço de plano básico para a correção dessa situação, suceder-se-ão outras tantas decisões, seja para especificar o conteúdo da primeira, seja para esclarecer seu alcance, seja para adequá-la a modificações posteriores no estado das coisas, seja para resolver alguma questão pontual atinente à sua implementação.”⁴³

E, evidentemente, algumas dessas decisões podem provir de uma atividade adjudicatória, enquanto outras resultem de acordos celebrados pelas partes.

Visto o modo como se caracteriza (e se desenvolve) o processo reestruturante, resta chegar ao âmago do presente ensaio, mostrando como deverá se desenvolver o *processo reestruturante de família*.

4. O processo reestruturante de família

Como vem sendo afirmado desde o início deste ensaio, o processo das ações de família deve ser considerado, em alguns casos, um processo reestruturante. E isso se dá, fundamentalmente, naquelas hipóteses que, versando sobre a regulamentação da convivência entre genitores e prole, se verifica que a família está desestruturada.

Aqui é preciso dizer, em primeiro lugar, que os processos que versem sobre litígios acerca da convivência entre genitor e prole devem seguir, por força do disposto no art. 693 do CPC (LGL\2015\1656), o procedimento especial das ações de família. É que o aludido dispositivo inclui no campo de incidência desse procedimento especial o processo que verse sobre “visitação”, fenômeno que a mais moderna doutrina tem preferido chamar de convivência⁴⁴.

Também é forçoso reconhecer que nem todos os casos que chegam ao Judiciário e que versam sobre convivência familiar surgem em função de relações familiares desestruturadas. É perfeitamente possível, por exemplo, imaginar-se um caso em que não haja qualquer discussão entre os interessados acerca da existência do direito de convivência e da necessidade de que ele seja plenamente exercido, restringindo-se o conflito a aspectos meramente pontuais (como determinar se o pai deve conviver com sua filha na primeira ou na segunda metade das férias escolares).

Casos há, porém, que trazem para o processo judicial famílias completamente desestruturadas, especialmente, quando se verifica algum quadro de alienação parental ou de violência no âmbito familiar. Nesses casos, como já se pôde ver em passagem anterior deste mesmo ensaio, haverá um *conflito familiar estrutural* e, por conseguinte, o processo nesse contexto deverá ser tratado como um *processo reestruturante*.

Faz-se necessário, então, mostrar que são compatíveis com o procedimento das ações de família todas as características dos processos reestruturantes, e que foram analisados no tópico anterior (para lembrar: a) a determinação do objeto durante o seu curso; b) a prospectividade da instrução probatória; c) o exercício de deveres instrutórios pelo juiz; d) a prolação de decisões em cascata).

Em primeiro lugar, é perfeitamente compatível com o processo das ações de família que a determinação de seu objeto se dê durante o curso do procedimento, levando-se em conta os fatos e as circunstâncias que sejam identificados durante seu desenvolvimento, e sem que se exija, pois, uma perfeita correlação entre o julgamento final da causa e os elementos da demanda originariamente deduzidos.

Assim já decidiu, por exemplo, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão assim ementado:

“Regulamentação de visitas – Sentença extra petita – Inexistência – Nas ações relacionadas a alimentos, guarda e visitação, não se pode falar em violação ao princípio da adstrição ou da congruência ou em sentença extra ou ultra petita, por caber o juiz a fixação atentando ao melhor interesse do menor, não havendo nulidade – Impugnação à Justiça Gratuita concedida ao autor - Acolhimento – Da mesma forma que o estabelecimento da guarda, a visitação deve atender, primordialmente, os interesses das crianças e adolescentes, que devem prevalecer sobre os dos genitores – Ausência de prejuízo no regime fixado, mas vantagem à boa convivência entre pai e filho – Recurso provido em parte.”⁴⁵

Pense-se, por exemplo, no caso em que o pai de uma criança tenha ajuizado demanda postulando um determinado regime de convivência com sua filha, pois pode acontecer de, ao longo do processo, iniciar-se a prática, pela mãe da criança, de atos de alienação parental, e isso levar à necessidade de se produzir, como resultado do processo, não a mera regulamentação da convivência entre o pai e sua filha, mas a própria modificação do regime de guarda (por exemplo, de guarda compartilhada para guarda unilateral a ser exercida pelo pai). Também pode se imaginar a situação inversa: a mãe,

por exemplo, postula em juízo a fixação de guarda unilateral (em substituição à guarda compartilhada) e, ao longo do processo, se verifica que o regime de guarda pode ser mantido, mas que o melhor interesse da criança recomenda a modificação da base de moradia do filho (que deixaria de ser a residência do pai e passaria a ser a da mãe, por exemplo).

Evidentemente, tudo isso só será possível com pleno respeito à garantia constitucional do contraditório, e sem que se profira decisão-surpresa, de modo que tudo isso deverá ser objeto de amplo debate processual antes da decisão.

Outra característica que deve se fazer presente nesse tipo de processo é a prospectividade da instrução probatória. É fundamental que se produza prova não só para se compreender a situação pretérita da família, permitindo-se determinar quais as reais características do conflito (e em qual medida está desestruturada a instituição familiar), mas também é essencial que se produza prova do modo como essas relações vão se desenvolvendo ao longo do processo, mediante a tentativa de reconstrução dos vínculos entre os interessados (não só entre pai e filhas ou filhos, ou entre mãe e filhos ou filhas, mas também entre os genitores da(s) criança(s) ou adolescente(s), ou entre os irmãos e irmãs, ou mesmo entre integrantes da família ampliada).

Vale aqui registrar o que diz Alcina Juliana Soares Barros:

“Entender a dinâmica e interações da família, sua história, a qualidade das vinculações entre os membros, as dificuldades enfrentadas, a forma como o divórcio aconteceu e seu impacto sobre todos, os fatores culturais e ambientais, as características psicológicas e desenvolvimentais das crianças, a saúde mental de cada membro antes do processo e durante o seu transcorrer, são alguns pontos essenciais dessas perícias.”⁴⁶

Como se vê, a autora citada – que tem relevante atuação prática como perita de psiquiatria em processos de família – percebeu a relevância não só de se examinar todas as pessoas envolvidas, mas inclusive a de buscar compreender fatos pretéritos (como o modo como se tenha dado um divórcio), assim como de fatos que ocorrem no curso do processo, a demonstrar a necessidade de realização de uma instrução probatória prospectiva.

Também é fundamental que o juiz exerça seus poderes instrutórios nesses processos. Dependendo exclusivamente de provas requeridas ou aportadas pelas partes, em casos como os de que aqui se trata, gerará o imenso risco de que o melhor interesse da criança ou adolescente não venha a ser identificado e tutelado, quando é certo que, nos termos do disposto no art. 227 da Constituição da República, os interesses de crianças e adolescentes devem ser tutelados pelo Estado, pela sociedade e pela família com *absoluta prioridade*.

Aliás, vale registrar que a alienação parental – talvez a mais severa das desestruturações familiares, ao lado da violência doméstica – pode ser reconhecida de ofício pelo julgador (Lei 12.318/2010 (LGL\2010\1571), art. 4º) e, nos processos em que haja algum indício da prática de ato de alienação parental, o juiz *deverá* determinar a realização de perícia psicológica ou biopsicossocial (Lei 12.318/2010 (LGL\2010\1571), art. 5º). Na mesma linha, o art. 1.584, § 3º, do Código Civil (LGL\2002\400), dispõe que “[p]ara estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe”, a demonstrar que, em processos que versam sobre guarda, o juiz deve determinar de ofício a produção de provas.

Por último, nos processos de que aqui se trata é essencial que sejam proferidas decisões em cascata, até que se consiga chegar à resolução do conflito estrutural, com a reestruturação da família.

É muito comum, em processos que versam sobre guarda e convivência, a prolação de decisões (ou a celebração de acordos) que estabelecem uma regulamentação provisória, destinada a promover a implementação de um regime que precisa ser testado ao longo do processo⁴⁷, pois, nesses casos, é absolutamente essencial que se prolate uma primeira decisão, que deve ter um cunho “principlológico” e “pedagógico”, em que o julgador deverá estabelecer – para ciência dos interessados – quais são os objetivos do processo e como se deverá começar a tentar reconstruir os vínculos entre os integrantes da família, de forma a permitir que a convivência entre seus

integrantes se dê no melhor interesse das crianças e adolescentes, fixando-se desde logo um regime provisório de convivência (se houver, claro, elementos que permitam afirmar que nada contraindique essa convivência no momento inicial do processo). Iniciada a efetivação dessa primeira decisão, é fundamental a produção de provas, e aqui se ressalta a relevância das perícias psicológicas e psiquiátricas, a fim de não só permitir que sejam encontrados elementos probatórios acerca do modo como o conflito surgiu e se configurou, mas também para que se possa verificar em que medida o regime provisório vem sendo eficaz na tentativa de reconstrução dos vínculos.

Depois de algum tempo (tempo esse a ser fixado na decisão anteriormente proferida e que deve também ser objeto de análise na prova pericial que se irá produzir), é preciso que o julgador proceda a uma reavaliação, proferindo nova decisão que produza os necessários ajustes no regime de convivência, ampliando-a ou a reduzindo. Haverá, então, uma atividade de efetivação dessa nova decisão, que também deverá ser objeto de instrução probatória (e, mais uma vez, avulta em importância a prova pericial de psicologia ou psiquiatria), que levará a uma nova decisão, e assim por diante. Só deverá, então, ser proferida sentença quando se encontrarem nos autos elementos que permitam dizer que se desenvolveu um regime eficiente, com a plena reconstrução dos vínculos, de modo que a instituição familiar estará reestruturada.

Impõe-se, portanto, a prolação de uma série de decisões provisórias (as quais, como sabido, podem ser modificadas ou revogadas a qualquer tempo), cuja efetivação e análise permitirá que se chegue a construir a decisão capaz de proporcionar a tutela processual definitiva.

5. Uma última observação: quem deve ser parte no processo reestruturante de família?

Um último tema se impõe aqui. É que se consolidou na prática a ideia de que nos processos que versam sobre guarda e convivência devem ser partes apenas aqueles que controvertem pessoalmente sobre a guarda e a convivência. Em geral, portanto, são partes apenas os genitores da criança ou do adolescente.

O Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, tem entendido que nesse tipo de processo as partes da demanda são o pai e a mãe, afirmando estar-se aí diante de uma “ação dúplice”⁴⁸.

Ocorre que, nesses processos, o principal interesse a ser protegido não é nem o do pai nem o da mãe (ou de qualquer outro sujeito que pretenda a guarda ou o reconhecimento do direito à convivência, como avós paternos ou maternos). O principal interesse a ser tutelado nesses processos, e que deve ser protegido com *absoluta prioridade* (como diz o texto constitucional) é o das crianças ou adolescentes, pois soa estranho – para dizer o mínimo – que os titulares dos interesses que por meio do processo se irá proteger com absoluta prioridade não sejam sequer partes nesse processo.

A necessidade de integração das crianças ou adolescentes ao processo, a rigor, é uma consequência do reconhecimento do caráter multipolar do conflito estrutural de família. Não se está, aí, diante de um conflito apenas entre os genitores. O conflito tem, entre seus atores, também os filhos e filhas, crianças ou adolescentes que não podem ser tratados como meros objetos dos interesses de seus pais e mães, mas como verdadeiros sujeitos de direito. Absolutamente fundamental, portanto, que essas crianças e adolescentes, também titulares do direito à convivência, sejam partes desse processo multipolar e policêntrico que é o processo reestruturante de família.

Questão que não pode deixar de ser enfrentada, porém, é a da representação processual dos interesses dessas crianças e adolescentes (já que seus interesses não coincidem com os daqueles que normalmente os representam ou assistem, que são seus pais). Deve incidir aí, então, o disposto no art. 72, I, do CPC (LGL\2015\1656), e caberá ao juiz nomear curador especial para os incapazes, já que seus interesses não serão coincidentes com os de seus pais ou mães, e a curadoria especial será exercida pela Defensoria Pública (já que, nos termos do disposto no art. 4º, XVI, da Lei Complementar 80, essa é uma função institucional da Defensoria Pública).

6. Conclusão

De tudo quanto foi exposto, duas são as conclusões fundamentais a que se chegou. A primeira é a de que os conceitos de conflito estrutural e de processo reestruturante não são necessariamente ligados aos interesses transindividuais, sendo perfeitamente possível que, em casos que estão fora do âmbito de incidência do Direito Processual Coletivo, também sejam empregadas as técnicas que

vêm sendo construídas para esse tipo de processo.

A segunda conclusão é a de que existem conflitos de família que têm todas as características de um conflito estrutural, de modo que, uma vez identificado que algum processo tenha se instaurado tendo por objeto a resolução desse tipo de litígio, com a busca da reconstrução de vínculos entre os integrantes de uma organização familiar que esteja desestruturada, mas que merece se reestruturar, deve-se desenvolver o processo da ação de família, observando-se todas as técnicas processuais dos processos reestruturantes, notadamente, com a possibilidade de flexibilização da correlação entre demanda e sentença; o desenvolvimento de uma instrução probatória prospectiva, em que o juiz exerça seus poderes instrutórios de ofício sempre que necessário; e que sejam proferidas decisões em cascata, de modo a viabilizar que, ao longo do processo, sejam reconstruídos os vínculos entre os integrantes da família, que se reestruturam a família e, principalmente, que se produza como resultado final do processo a proteção, com absoluta prioridade, do melhor interesse de crianças e adolescentes.

Verifica-se, então, que o Direito Processual Civil e o Direito das Famílias não precisam ser trens que se cruzam sem se tocar. Também não há necessidade de que eles colidam. É perfeitamente possível considerar que eles são, em verdade, vagões de uma mesma composição, o Direito, sendo conduzidos na mesma direção, e sendo ambos absolutamente essenciais para que se produzam os resultados que a sociedade espera e merece.

7. Referências

ARENHART, Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. In: *Revista de Processo*, São Paulo, v. 225, p. 389-410, 2013 – versão eletrônica, p. 6.

ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. *Curso de processo estrutural*. São Paulo: Ed. RT, 2021.

BARROS, Alcina Juliana Soares. Avaliação pericial psiquiátrica nos processos de família. In: BARROS, Alcina Juliana Soares; ROSA, Conrado Paulino da; BRAZIL, Glicia Barbosa de Mattos. *Perícias psicológicas e psiquiátricas nos processos de família*. Salvador: JusPodivm, 2022.

BATISTA, Felipe Vieira. *A recuperação judicial como processo coletivo*. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Manual de direito processual civil*. 1. ed. Barueri: Atlas, 2022.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Trad. José Guimarães Menegale. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1969. v. 1.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 303, 2020.

FISS, Owen. *Direito como razão pública*. Trad. coordenada por Carlos Alberto de Salles. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2017.

JOBIM, Marco Félix. *Medidas estruturantes na jurisdição constitucional*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

MONTERO AROCA, Juan. *Los principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil – Los poderes del juez y la oralidad*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2001.

MOSSOI, Alana Caroline; MEDINA, José Miguel Garcia. Os obstáculos ao processo estrutural e decisões estruturais no direito brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 109, n. 1.018, 2020.

OLIVEIRA, Ana Lúcia Navarro. A alienação parental e suas implicações no contexto familiar. In: AZEVEDO NETO, Álvaro; QUEIROZ, Maria Emília M. de Oliveira; CALÇADA, Andréia (Orgs.). *Alienação parental e família contemporânea – Um estudo psicossocial*. Recife: FBV/Devry, 2015. v. 2.

OLIVEIRA, José Maria Leoni Lopes de. *Direito civil – Família*. Rio de Janeiro: GEN-Forense, 2018.

OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “practicalismo” e os “processos estruturais”. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 279, n. 2, 2020.

ROSA, Conrado Paulino da. *Direito de família contemporâneo*. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2022.

TARUFFO, Michele. Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa. In: *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, v. 60, n. 2, p. 451-482, 2006.

VITORELLI, Edilson. *Processo civil estrutural – Teoria e prática*. Salvador: JusPodivm, 2020.

1 .Questão cobrada no vestibular da PUC/RJ, na prova aplicada em 2019, disponível em diversos sites.

2 .A resposta, para quem tenha curiosidade, é quatro minutos (segundo o gabarito oficial da PUC/RJ).

3 .Surge aqui, aliás, uma interessante “subsidiariedade elevada ao quadrado”. É que, como sabido, o procedimento comum é subsidiariamente aplicável aos especiais. Quando se trata, porém, do procedimento especial da ação de alimentos ou de procedimento especial regido pelo ECA (LGL\1990\37), aplica-se subsidiariamente o procedimento especial das ações de família e, apenas no caso de ainda assim não se solucionar o ponto, é que se aplica, em caráter subsidiário de segundo grau, o procedimento comum. Sobre o ponto, CÂMARA, Alexandre Freitas. *Manual de direito processual civil*. 1. ed. Barueri: Atlas, 2022. p. 577.

4 .No âmbito da Justiça Estadual do Rio de Janeiro, por exemplo, o mandado de citação das ações de família traz o número do processo, os nomes completos das partes, os dados do juízo (identificação do juízo, endereço etc.), o “tipo de ação” (por exemplo, “guarda/relações de parentesco”), a indicação de data, hora e local da audiência e a transcrição do despacho que determinou a citação.

5 .VITORELLI, Edilson. *Processo civil estrutural –Teoria e Prática*. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 52-53.

6 .Nesse sentido, por todos, BATISTA, Felipe Vieira. *A recuperação judicial como processo coletivo*. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

7 .Essas são as características apontadas por ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. *Curso de processo estrutural*. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 59 et seq.

8 .Idem, p. 64.

9 .Idem, ibidem.

10 .VITORELLI, Edilson. Op. cit., p. 57. Registre-se, aqui, porém, ser melhor falar em *multipolaridade* do conflito, e não empregar a terminologia empregada por Vitorelli (que fala, como visto, em litígios *policêntricos*), uma vez que, a rigor, todo processo jurisdicional é policêntrico (CÂMARA, Alexandre Freitas. Op. cit., p. 78). É que atualmente se encontra, no ordenamento brasileiro, “um processo que segue um modelo participativo, policêntrico, capaz de permitir que se inibam os exageros do hiperpublicismo inerente à teoria da relação processual e se veja no processo um mecanismo em que, através da participação paritária de todos os seus sujeitos, se limitam os poderes do Estado-juiz, permitindo-se a construção participativa dos resultados do

processo” (idem, p. 74). Portanto, mesmo no esquema processual tradicional (de um demandante contra um demandado), haverá um processo policêntrico, devendo-se considerar que o Estado-juiz, o demandante, o demandado, além de eventuais outros sujeitos participantes (como o Ministério Público) têm a mesma relevância na construção participativa dos seus resultados. Por essa razão é que se dá preferência a falar, quanto ao tema abordado no texto, em conflitos multipolares (e não em “conflitos policêntricos”).

11 .FISS, Owen. *Direito como razão pública*. Trad. coordenada por Carlos Alberto de Salles. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2017. p. 26.

12 .ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 79.

13 .Idem, p. 80.

14 .Idem, p. 86.

15 .CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Trad. de José Guimarães Menegale. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1969. v. 1, p. 176, com a indicação das duas exceções a essa regra geral: a) os casos em que ocorrem fatos extintivos supervenientes à propositura da demanda; b) os casos em que ocorrem fatos constitutivos do direito posteriores ao ajuizamento. Ambas as hipóteses, registre-se, assim como a do fato modificativo superveniente (que Chiovenda não considerou), encontram-se expressamente previstas no art. 493 do CPC (LGL\2015\1656).

16 .OSNA, Gustavo. Acertando problemas complexos: o “practicalismo” e os “processos estruturais”. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 279, n. 2, p. 253, 2020.

17 .Sobre o ponto, afirma Ana Lúcia Navarro de Oliveira que “destruir a Síndrome da Alienação Parental deve consistir na reconstrução dos vínculos familiares mais saudáveis, passando inicialmente o alienador por mudanças internas, nas quais melhore a qualidade das relações afetivas entre os ex-cônjuges e seus filhos, mediante a defesa dos interesses dos filhos” (OLIVEIRA, Ana Lúcia Navarro. A alienação parental e suas implicações no contexto familiar. In: AZEVEDO NETO, Álvaro; QUEIROZ, Maria Emília M. de Oliveira; CALÇADA, Andréia (Orgs.). *Alienação parental e família contemporânea – Um estudo psicossocial*, vol. 2. Recife: FBV/Devry, 2015. p. 10.

18 .A afirmação de que a família é uma *instituição jurídica* é encontrada em respeitável doutrina: OLIVEIRA, José Maria Leoni Lopes de. *Direito civil – Família*. Rio de Janeiro: GEN-Forense, 2018. p. 3.

19 .VITORELLI, Edilson. Op. cit., p. 60.

20 .Assim, entre outros, VITORELLI, Edilson. Op. cit. passim; ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. Op. cit. passim; MOSSOI, Alana Caroline; MEDINA, José Miguel Garcia. Os obstáculos ao processo estrutural e decisões estruturais no direito brasileiro. *Revistas dos Tribunais*, São Paulo, v. 109, n. 1.018, 2020. passim.

21 .Entre outros acórdãos, podem ser citados os proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.854.842/CE, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 02.06.2020, DJe 04.06.2020, e no REsp 1.733.412/SP, rel. Min. Og Fernandes, 2ª T., j. 17.09.2019, DJe 20.09.2019.

22 .*Dicionário Aulete digital, verbete estrutural*.

23 .Na doutrina, fala em *medidas estruturantes* JOBIM, Marco Félix. *Medidas estruturantes na jurisdição constitucional*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021. passim. Na jurisprudência, a expressão aparece em pelo menos um julgado do STJ: AgInt no REsp 1.437.344/SP, rel. Min. Og Fernandes, 2ª T., j. 05.03.2020, DJe 17.03.2020.

24 .*Dicionário Infopédia*, Dicionários Porto Editora, versão digital, verbete *estruturante*.

25 .*Dicionário Priberam*, versão digital, verbetes *reestruturante* e *reestruturar*.

26 .DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 303, p. 45-81, 2020 – versão eletrônica.

27 .OSNA, Gustavo. Op. cit., p. 270. Vale registrar aqui que, como afirma o próprio Gustavo Osna, o termo *pragmatismo* não está empregado no seu sentido filosófico, mas para significar um “praticalismo”, uma busca de soluções práticas para casos concretos.

28 .347 U.S. 483 (1954). Owen Fiss afirma expressamente que as “reformas estruturais” começaram a ocorrer no Judiciário dos Estados Unidos da América a partir do caso Brown v. Board of Education of Topeka (FISS, Owen. Op. cit., p. 83).

29 .JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 110-111.

30 .Já houve mesmo quem tenha afirmado, com boa dose de razão, que essa nova forma de atuar do Judiciário surgiu “intuitivamente” (ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo, JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 31.

31 .ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 144.

32 .Em sentido aproximado, VITORELLI, Edilson. Op. cit., p. 349.

33 .Idem, p. 351.

34 .Idem, p. 353.

35 .ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 151.

36 .Idem, p. 153.

37 .E daí as chamadas “decisões em cascata”, de que se tratará adiante.

38 .Registre-se, apenas a título de ilustração do ponto, que não será aqui analisado, que há autores que sustentam a absoluta incompatibilidade entre a atribuição ao juiz de poderes de iniciativa probatória e o Estado Democrático de Direito (por todos, MONTERO AROCA, Juan. *Los principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil* – Los poderes del juez y la oralidad. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2001. p. 72). Há, também, quem afirme não haver qualquer incompatibilidade entre um modelo processual democrático e o reconhecimento do poder de iniciativa probatória do juiz,

como é o caso de TARUFFO, Michele. Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa. In: *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, v. 60, n. 2, p. 472, 2006.

39 .ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 153.

40 .ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. In: *Revista de Processo*, São Paulo, v. 225, p. 389-410, 2013 – versão eletrônica, p. 6.

41 .Assim, entre outros, DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Op. cit., p. 13.

42 .O exemplo é narrado em DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Op. cit., p. 14.

43 .ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. Op. cit., p. 216.

44 .Por todos, ROSA, Conrado Paulino da. *Direito de família contemporâneo*. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2022. p. 597. Visitas são eventos isolados, episódicos. A convivência é algo constante. Pais e mães não visitam (ou pelo menos não devem apenas visitar) seus filhos e suas filhas. Deve haver – e é direito de todos esses sujeitos que haja – efetiva convivência entre essas pessoas. Daí falar-se em convivência familiar, e não mais em visitação.

45 .TJSP, AC 1000205-48.2019.8.26.0486, rel. Des. Alcides Leopoldo, 4ª Câm. Dir. Priv., j. 04.05.2021.

46 .BARROS, Alcina Juliana Soares. Avaliação pericial psiquiátrica nos processos de família. In: BARROS, Alcina Juliana Soares; ROSA, Conrado Paulino da; BRAZIL, Glicia Barbosa de Mattos. *Perícias psicológicas e psiquiátricas nos processos de família*. Salvador: JusPodivm, 2022. p. 206.

47 .O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por exemplo, reputou possível a celebração de acordo provisório acerca do regime de convivência no julgamento do AI 0035668-95.2021.8.19.0000, rel. Des. Mônica Feldman de Mattos, j. 02.06.2022. O mesmo Tribunal admitiu a prolação de decisão fixando um regime provisório de convivência ao julgar o AI 0004595-71.2022.8.19.0000, rel. Des. Renato Sertã, j. 15.06.2022.

48 .STJ, REsp 1.085.664/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª T., j. 03.08.2010, DJe 12.08.2010.