“O Combinado não Sai Caro”: Uma Relação da Autocomposição com o Desenvolvimento Político e Socioeconômico

Thiago Ferreira Cordeiro
Graduação em Ciências Sociais pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Técnico Judiciário do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

RESUMO: O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (Lei nº 13.105/15) introduziu diversas inovações nas práticas jurídicas. Dentre elas, destaca-se a valorização das técnicas de autocomposição e de colaboração processual. Mas, para além da necessidade prática de responder a um sistema lento e formalista, há uma preocupação de ordem ideológica levando autores a defender a existência de uma mudança paradigmática em curso, que deverá levar a uma nova cultura no método de solução de crises jurídicas. Discutem-se os fundamentos jurídicos, políticos, filosóficos e socioeconômicos da Justiça Conciliativa, desenvolvendo uma reflexão sobre as potencialidades e preocupações que envolvem a concepção do processo civil enquanto procedimento cooperativo.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Civil, conciliação, democracia participativa.

ABSTRACT: THE NEW CIVIL PROCEDURE CODE (Law nº 13.105/15) introduced several innovations in legal practices. Among them, the valorization of techniques of self-composition and procedural collaboration stands out. But beyond the practical need to respond to a slow and formalist system, there is an ideological concern leading authors to defend the existence of

an ongoing paradigm shift, which should lead to a new culture in the method of solving legal crises. The legal, political, philosophical and socioeconomic foundations of Conciliatory Justice are discussed, developing a reflection on the potentialities and concerns that involve the conception of the civil procedure as a cooperative procedure.

1. INTRODUÇÃO

O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (Lei nº 13.105/15) introduziu diversas inovações nas práticas jurídicas. Dentre elas, destaca-se a valorização das técnicas de autocomposição e de colaboração processual. Tais institutos acompanham um movimento de diversos países no sentido da flexibilização de normas processuais e do fortalecimento dos chamados métodos alternativos à solução de conflitos.

A mudança não se deu por acaso. O relatório *Justiça em números* de 2020, publicado pelo CNJ, demonstra que, em média, a cada 100.000 habitantes, 12.211 ingressaram com uma ação em 2019, isto é, mais de 12% da população brasileira. Ao mesmo tempo, cada processo demora, segundo dados do mesmo período, cerca de 5 anos e 4 meses para ser concluído. O resultado é uma tendência progressiva de acúmulo de causas litigiosas sem solução.

Tal contexto de excesso de judicialização é um problema grave para a administração da Justiça, que acaba por repercutir, como se verá adiante, em custos sociais, econômicos e políticos. Sabemos que o processo é o meio a partir do qual, através do direito de ação, o cidadão exige que o Estado exerça o seu papel de Leviatã. Portanto, a ineficiência do poder público enquanto garantidor do contrato social gera um desgaste para a legitimidade dos canais formais de solução de conflitos, abrindo caminho para corrosões na ordem civil, capazes de desacreditar o Estado Democrático de Direito e todas as relações que dele dependem. Os cidadãos, insatisfeitos com os mecanismos legítimos de pacificação podem, no limite, recorrer a condutas antissociais ou criminosas (BACELLAR, 2015). A esse respeito, com sabedoria

colocou o ministro Marco Aurélio de Melo, em breve passagem que se destaca:

> A pressão que advém desse antagonismo põe a nu o que pode ser considerado, aos olhos da população, o tendão de Aquiles, a maior fragilidade do sistema jurídico brasileiro – a morosidade na entrega da prestação jurisdicional, cujas consequências, infelizmente, são o desalento de quem a requer e o descrédito para aqueles que, mesmo ungidos de toda abnegação, veem-se impotentes para debelar a avalancha cotidiana de processos. Os perigos de tais posturas, Kafka outrora bem os revelou ao enunciar, no magistral "O processo", que a Justiça existe para quem nela acredita. Destarte, a perda dos valores simbólicos, carcomidos pelas algemas da lentidão, inevitavelmente acabará resultando na prevalência da lei do mais forte, na exacerbação do poder econômico, acabrunhando sempre e mais o desvalido cidadão comum. (MELLO, 2007, pp. 88-90)

Assim, por trás do intuito da legislação em flexibilizar as normas processuais e solucionar crises jurídicas por conciliação, está a imperatividade de atender às demandas contemporâneas por jurisdição. É perceptível, já há algum tempo, que o processo contencioso, burocrático e preocupado em impor a vitória de uma parte sobre a outra, muitas vezes não é eficiente o bastante, tanto para pacificar o conflito já existente quanto para prevenir o surgimento de novos conflitos no seio das relações sociais conturbadas.

Mas, para além da necessidade prática de responder a um sistema lento e formalista, há uma preocupação de ordem ideológica levando autores a defender a existência de uma mudança paradigmática em curso, que deverá levar a uma nova cultura no método de solução de crises jurídicas. Começam a soar expressões como *processo colaborativo* ou *processo democrático*. Termos praticamente antitéticos, parecem absurdos a um primeiro olhar conservador. Se o processo sempre foi caracterizado por uma lide e por um desenvolvimento dialético da verdade centrado no convencimento do magistrado, falar em cooperação no conflito, ou democracia na sentença, aparenta ser uma excrecência. Contudo, é exatamente uma superação dos perfis adversarial e

inquisitivo o que vem propondo uma corrente simpática à influência da Justiça Conciliativa no processo civil.

Até então, o arcabouço da teoria geral do processo foi construído em torno do conceito de "lide" e da imposição da verdade da lei pelo Estado, o que confere ao Judiciário um papel de autoridade coatora na pacificação dos conflitos. Com o sinal de novos tempos, que parecem, por um lado, desacreditar o intervencionismo do poder público e, por outro, reconhecer a insuficiência do absenteísmo estatal, formas híbridas de interação entre o público e o privado vêm constituindo um novo paradigma de busca do interesse coletivo. Nesse sentido, uma processualística que combina o diálogo democrático entre as partes com a autoridade do juiz caminha de encontro aos ares contemporâneos.

Neste artigo, discutem-se os fundamentos jurídicos, políticos, filosóficos e socioeconômicos da Justiça Conciliativa, desenvolvendo uma reflexão sobre as potencialidades e preocupações que envolvem a concepção do processo civil enquanto procedimento cooperativo. Partindo da doutrina mais contemporânea, que valoriza as técnicas de autocomposição como uma parte essencial da jurisdição estatal, dentre as quais citamos os professores Calmon de Passos, Leonardo Greco, Luiz Guilherme Marinoni, Ovídio Baptista e Fredie Didier Jr. (*apud SÁ, 2020*), propõe-se uma exposição das questões técnicas e valores que permeiam esse novo modelo jurisdicional.

2. O MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO

Tradicionalmente, são identificados dois modelos processuais nas civilizações ocidentais: o inquisitivo, ou inquisitorial, e o dispositivo, também chamado de adversarial. O primeiro é marcado por um alto poder de intervenção do juiz na condução do processo em busca da verdade real. O segundo adota uma postura mais liberal e tímida frente aos interesses das partes. Nele, o magistrado assume a posição de um observador que não toma a frente da marcha processual para não se contaminar e comprometer sua imparcialidade. Ao contrário, apenas aguarda

que as próprias partes interessadas formem o seu convencimento, comprometendo-se a julgar a causa nos limites que lhe foram trazidos por elas. Mais do que uma diferença de técnica jurídica, a adoção de um modelo ou outro reflete em parte a opção política de cada país, conforme se privilegie uma maior preocupação com a Justiça material ou com a segurança jurídica.

Desta forma, estamos diante de uma inovação quando parte significativa da doutrina fala do nascimento de um novo modelo processual, denominado "cooperativo". Este se destacaria pela inexistência de protagonismo, colocando as partes e o magistrado em posição de igualdade. Para Fredie Didier (2011), o princípio da cooperação, previsto no art. 6º do CPC[1], deriva diretamente do contraditório, do devido processo legal e da boa-fé processual. Pode-se dizer que este modelo combina aspectos dos dois paradigmas anteriores. O juiz possui poder de intervenção no processo, produzindo provas (art. 370) ou distribuindo seu ônus de forma diversa (art. 373, § 1º), mas, ao mesmo tempo, deve exercê-lo, sempre que possível, sem a verticalidade que é típica ao modelo inquisitorial.

Além dos dispositivos supracitados, o princípio da cooperação encontra-se presente na vedação da prolação de decisões surpresas, consagrada no art. 10 do diploma processual, bem como na possibilidade de designação de audiência para saneamento conjunto dos pontos controvertidos do processo, oportunizando às partes comparecerem para esclarecer suas alegações. Mas as normas mais significativas em termos de conciliação quanto às regras processuais são respectivamente os arts. 190 e 191 do código em comento. O art. 190 trouxe a chamada "cláusula geral de negociação processual", dispondo que:

> Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

1 Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Por meio de tais poderes amplos de flexibilização das normas, as partes podem negociar quanto as regras de Direito Processual, desde que não violem princípios de ordem pública, favorecendo um resultado mais célere e eficiente, em respeito às especificidades de cada litígio. Estes negócios podem ser celebrados durante o processo, perante o juiz, ou até mesmo antes, enquanto cláusula contratual. Na mesma linha, o art. 191 consagrou o poder de "calendarização dos atos processuais", sendo as partes capazes de adequar os prazos de tramitação do processo aos seus interesses, em detrimento do curso genérico de tramitação pensado pelo legislador.

Estes dois institutos talvez sejam aqueles que concretizam com mais clareza o modelo cooperativo de processo. Por meio destes, a autocomposição não se limita ao direito material, sendo transformada em regra da própria dinâmica processual. Tal expectativa só poderia ser concretizada por meio de uma arena mais horizontal de discussão, em que as posições privadas e a do próprio juiz podem ser negociadas em nome de um resultado socialmente mais satisfatório.

Contudo, apesar do entusiasmo do legislador e de parte da doutrina, tais poderes são ainda pouco utilizados. Seja pela insegurança jurídica de eventuais modificações atípicas incorrerem em nulidade, seja pela dificuldade de viabilizar na prática a existência de um regramento para cada processo, ou mesmo pela estranheza das partes e do Judiciário, pouco acostumados com tal liberdade, o fato é que são raros os casos em que os litigantes e o juiz modificam procedimentos ou elaboram calendários.

Seja como for, missão tão importante quanto conduzir o processo de modo democrático é que o mérito das causas também seja resolvido de forma participativa. Nesse sentido, o art. 334 do CPC prevê que o primeiro ato a ser realizado após a citação do réu é a audiência conciliatória, de modo que, antes de haver a materialização do contraditório através da contestação, as partes são instadas primeiramente a conciliar. Tal audiência, antes prevista apenas nas hipóteses sujeitas ao antigo *Procedimento*

Sumário, foi incorporada de maneira definitiva ao *Procedimento Comum*, sendo de observância pelo juiz, a princípio, obrigatória, sujeitando as partes inclusive à condenação em multa por ato atentatório à dignidade da Justiça em caso de não comparecimento injustificado (art. 334, § 8º).

Nesse sentido o processo civil contemporâneo vem acenando na direção de uma reformulação paradigmática no modo como se concebe o acesso à Justiça. Alguns críticos, entretanto, sustentam que a interpretação segundo a qual a cooperação reconstruiu o entendimento que se tem do contraditório, acarretando a existência de um novo modelo, é uma leitura idílica e perigosa. A essa construção, o professor Lênio Streck faz duras críticas. Sustenta o mesmo que a interpretação segundo a qual o princípio da cooperação implica um redimensionamento do contraditório acaba por desvirtuar o mesmo, gerando um dever inconstitucional de colaborar, mesmo contra o interesse da parte. A imposição desse dever ético seria capaz de gerar abusos. Em suma, defende-se o modelo adversarial de processo, sustentando que o dever de cooperação se limita a uma ampliação do princípio da boa-fé objetiva, de aplicabilidade mais restrita. Posição semelhante é a sustentada por Machado (2015), para quem a ideia de um processo essencialmente colaborativo parece crer que as partes e o juiz sairão de mãos dadas rumo ao "arco-íris processual".

Com a devida vênia aos argumentos sólidos em sentido contrário, não cremos que as preocupações expressadas pelos adeptos do paradigma adversarial sejam contundentes o bastante para afastar o novo modelo. Se corre o risco de parecer utópica a proposta de um processo democrático, devemos lembrar que a democracia em si é uma utopia, como um ideal a ser perseguido sem nunca ser concretizado. Fatalista, por outro lado, é reduzir a cooperação a um anexo da boa-fé.

Ademais, o princípio da cooperação pode ser sustentado também pela ótica do próprio direito material. O Código Civil de 2002, capitaneado pelo professor Miguel Reale Júnior, consagrou três valores básicos que o inspiraram, em reprodução aos

valores constitucionais de solidariedade social e dignidade da pessoa humana. São eles a *eticidade*, a *socialidade* e a *operabilidade*. Os dois primeiros, sobretudo, dizem respeito à dimensão ética e social das relações privadas, especialmente no que tange à boa-fé objetiva e à função social. Junto a estes valores, estão, dentre outros, os subprincípios da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) e da preservação dos negócios jurídicos. Não só a propriedade, mas as relações privadas, de um modo geral, atendem a uma função social, interessando ao bem-estar coletivo. Nesse sentido, a boa-fé objetiva demanda o cumprimento do dever anexo de cooperação, mesmo fora da relação processual, de modo que os particulares têm o compromisso ético de zelar para que as expectativas mútuas não sejam frustradas. Nessa linha, destacam-se ainda o dever de não causar dano a outrem, ainda que no exercício do seu direito, quando este ultrapassar os limites da finalidade social, econômica, da boa-fé ou dos bons costumes, constituindo abuso de direito (art. 187 do CC), bem como o dever de mitigação das perdas (*duty to mitigate the loss*[2]), por meio do qual a parte detentora de um crédito não deve adotar comportamento que agrave sua condição, gerando ônus desnecessário para a adversa. Em complementação, o valor da operabilidade, que animou o código material pretendeu dar simplicidade à aplicação do Direito por meio de um sistema aberto de cláusulas gerais, o que permite a adequação das normas através de uma interpretação jurídica sistêmica no sentido de conferir maior efetividade aos mandamentos constitucionais.

Por essa perspectiva, também o diploma material é permeado por regras e princípios que visam a imprimir uma maior solidariedade e eticidade nas relações privadas. Assim, rompe-se a concepção de uma ética liberal puramente negativa (não violar o direito do outro) para dar lugar a uma ética positiva, pautada na alteridade (respeitar reciprocamente o direito do outro). O modelo cooperativo do CPC parece estar em harmonia com essa tendência. Não se nega que a motivação dos sujeitos pro-

2 Enunciado nº 169 do CJF/STJ na III Jornada de Direito Civil "O princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo".

cessuais seja, muitas das vezes, egoística, mormente nas causas patrimoniais. Entretanto, abre-se um horizonte para se pensar se o oposicionismo das partes, cada uma entrincheirada no seu autointeresse, irá realmente, ao fim e ao cabo, conquistar uma maior utilidade para o litigante. Criar incentivos para que as partes considerem o valor intrínseco da preservação dos contratos e relações extracontratuais como um ganho objetivo pode ser o caminho para a convergência entre o interesse privado e o público.

Portanto, ao invés de uma proposta utópica, argumenta-se que a nova codificação promoveu uma verdadeira simbiose entre o aspecto contencioso e voluntário do processo. O princípio da cooperação não mitigou o contraditório, mas o reascendeu com novas forças (DIDIER JR., 2011). Reafirmou seu caráter efetivo, superando a antítese entre oposição e colaboração pela via da intersubjetividade e abrindo caminho para a via do diálogo. Assim, por meio da participação na composição da lide, tem-se a possibilidade de aumentar a sensação de justiça e acolhimento das partes, concorrendo para um resultado com maior grau de adesão voluntária, trazendo também a dialética processual para mais perto do conflito social real.

Nesse sentido, sustenta-se, inclusive, em acordo com a teoria revisionista do processo, a devida integração dos instrumentos autocompositivos à essência da atividade jurisdicional (ao menos quanto às competências não criminais). Não parece haver mais, em tese, uma diferença crucial na atividade do juiz quando este concilia ou decide. Isso porque, enquanto dialoga com as partes, o faz conduzindo o processo ao amadurecimento da causa para decisão e, enquanto decide, organiza a lide e resolve questões pendentes, abrindo caminho para um possível acordo.

2.1. O Fundamento Político-constitucional da Cooperação

Para que não se pense que a Justiça Conciliativa e o modelo cooperativo como um todo foram colocados em evidência apenas por uma reforma do CPC, é importante entender o contexto mais amplo em que as mudanças estão ocorrendo. A fase atual

do pensamento jurídico constituiu-se a partir da segunda metade do século XX, tendo como marco, no Brasil, a promulgação da Constituição de 1988, através do fenômeno que se convencionou chamar de *neoconstitucionalismo*. Apesar de haver muito dissenso a respeito das características determinantes desse momento, bem como críticas à terminologia[3], basicamente, por ele, entende-se que a Carta Magna é dotada de força normativa imediata, capaz de subjugar a aplicação de todo o ordenamento jurídico aos seus ditames, bem como impor deveres e direitos, muitas das vezes, sem necessidade de intermediação legislativa (DIDIER JR., 2011).

O resultado dessa forma de encarar o Direito contemporâneo é que a Constituição, antes vista quase como uma carta de intenções, de eficácia praticamente retórica, passou a irradiar o seu conteúdo valorativo pelo Direito como um todo, tornando a interpretação jurídica uma tarefa mais profunda e sujeita a apropriações ideológicas. Nesse contexto, interpretar o Direito torna-se uma atividade multidisciplinar e crítica, pois implica inquirir a respeito do propósito do constituinte e dos ideais magnos da sociedade, sendo inevitável algum nível de politização.

Por esse efeito de animar o Direito com uma carga axiológica, denominou-se essa fase também de *pós-positivismo*, tendo rompido com a adoção do texto duro da lei e estabelecido um conteúdo ético mínimo a ser observado. Portanto, uma das marcas desse modelo é o fortalecimento dos princípios constitucionais, que, apesar de serem normas gerais e abstratas, ganharam força cogente autônoma, expandindo e consagrando também os direitos fundamentais, agora sob a guarida direta do Poder Judiciário (DIDIER JR., 2011).

No que diz respeito à vertente desse fenômeno direcionada especificamente ao DIREITO PROCESSUAL CIVIL, chamou-se de *neoprocessualismo* ou ainda de *formalismo-valorativo*[4] tal infusão de valores essenciais na teoria do processo. O próprio CPC preocupou-se em deixar claro, logo em seu art. 1º, que a Constituição

3 Segundo Didier Jr. (2015), o termo peca por ser demasiadamente vago, e, por isso mesmo, há autores que defendem existir vários "neoconstitucionalismos".

4 Termo capitaneado por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (2006).

é o referencial para leitura do código. O neoconstitucionalismo substancializou a processualística com o direito material constitucional, tirando-o do burocratismo. Nesse sentido, destaca-se, dentre os preceitos éticos aplicáveis, o princípio da cooperação, elevado a eixo norteador desse ramo jurídico. O mesmo se revela, então, não somente através da depuração de um conjunto de regras somadas ao longo do código, mas em uma ideia geral a ser observada, a todo momento, como parte do espírito do processo.

O ato de pulverizar a constituição ao longo da lei processual enriqueceu o vocabulário jurídico com uma gama de expressões que fazem questão de evidenciar a carga constitucional embutida nos institutos tradicionais, adjetivando-os. Fala-se, por exemplo, em *processo democrático cooperativo* (THEODORO JÚNIOR, 2018). O termo põe em destaque igualmente o princípio do Estado Democrático de Direito, positivado no art. 1º da CRFB, infiltrando na ciência processualística valores como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade social. A mera análise semântica da palavra "democracia" nos remete à ideia de que o poder emana do povo e a um regime político (e jurídico) participativo, com capacidade real de influência sobre as tomadas de decisões.

Outra norma maior que desce para o neoprocessualismo e se concretiza no princípio cooperativo é a igualdade material. A posição do juiz em diálogo com as partes, aplicando um Direito sujeito a ponderações valorativas, ajuda a promover uma noção de justiça social efetiva. Permite-se, assim, que o julgador seja sensível à vulnerabilidade ou hipossuficiência de um dos litigantes, dando-lhe tratamento mais benéfico e privilegiando uma solução moralmente justa, ainda que, por vezes, menos técnica.

Entretanto, nem tudo são vantagens no recente modelo. A nova feição da atividade de jurisdição fortaleceu inegavelmente os poderes do Judiciário. Isso tem seu aspecto positivo e negativo. Os críticos do neoconstitucionalismo costumam se preocupar com o aumento abusivo da discricionariedade judicial, capaz de alçar o magistrado quase à posição de legislador. Explica-se que o movimento propicia ao órgão jurisdicional a própria criação de

seu objeto de conhecimento, recaindo em um solipsismo filosófico que confunde a verdade com a própria concepção subjetiva do julgador. Como o juízo das finalidades constitucionais não tem como ser feito de forma rasa, sem a opinião política de quem aprecia, a razão da autoridade judiciária torna-se protagonista frente à lei (STRECK, 2014). Em outras palavras, questiona-se a hipertrofia do magistrado, que não é eleito democraticamente, para submeter a lei ao seu próprio senso de justiça, ainda que orientado pela Constituição.

Nesse mote, há quem teça, por extensão, duras críticas ao princípio cooperativo. Defensores de um posicionamento mais liberal e, portanto, do modelo dispositivo-adversarial já comentado consideram uma inconstitucionalidade a pretensão do art. 6º do CPC, segundo o qual é dever das partes cooperar pela justiça. Argumenta-se que o dever de cooperação seria uma forma abusiva de violar o direito de defesa, obrigando as partes a colaborarem com seus antagonistas, em detrimento de seus próprios interesses processuais. O dispositivo estaria propondo um sistema no qual juízes interferem no contraditório, formulando suas decisões como bem entendem e colorindo-as com suas ideologias ou moralismos, sem se despir de seus preconceitos e crenças. O magistrado caminharia no fio da navalha, aventurando-se no terreno dos enviesamentos. Assim, ironicamente, o paradigma da colaboração democrática é chamado de "autoritário" (DELFINO, 2016).

Delfino (2016) ainda condena a pretensão do processo democrático comparando-o ao projeto político de Jean-Jacques Rousseau[5]. A referência é pertinente. Paradoxalmente, enquanto, para uns, o filósofo é autor de uma proposta de democracia radical, para outros, é o pai do totalitarismo moderno, vez que sua filosofia romântica influenciou os regimes comunistas. Não por

5 O filósofo francês, um dos pais do contrato social, está entre os teóricos iluministas que mais influenciaram o princípio republicano. Seu pensamento propôs a formação de um corpo político constituído pela totalidade de seus cidadãos, por meio de participação direta. Seu ideal de democracia correspondia ao autogoverno da comunidade, sem instâncias de representação, mediante um forte vínculo de virtude cívica. Não haveria sequer motivos para haver direitos oponíveis frente ao Estado, pois este seria um mero reflexo da sociedade. Assim, seu pensamento pode ser considerado antiliberal.

acaso, Delfino ressalta que a cooperação é um pilar do socialismo, enquanto os países capitalistas baseiam-se na competição. A colaboração teria servido à doutrina processual comunista para criar juízes Hobin-Hood's, de vertente assistencialista, menos preocupados com a solução do litígio e mais com a realização de uma Justiça material, que, naquele contexto, era uma palavra com evidente viés marxista.

Comparativamente, Castelar Pinheiro (2002) constatou, em estudo empírico sobre o tema, que, para 73,1% dos magistrados brasileiros questionados, "a busca da justiça social justifica decisões que violem os contratos", de modo que "a politização das decisões judiciais frequentemente resulta da tentativa dos magistrados de proteger a parte mais fraca na disputa que lhe é apresentada" (PINHEIRO, 2002, p. 41). Um aspecto negativo destacado pelo autor diz respeito à insegurança jurídica dos pactos, resultando em um aumento dos custos dos serviços, haja vista a transferência do risco em contratos assimétricos para a parte mais fraca, na forma de juros (Apud SOUZA, 2015).

Contudo, tem-se a impressão de que os críticos confundem parcialmente o modelo cooperativo com o inquisitivo. A sugestão é a intervenção judicial, porém de maneira horizontal. Não se pretende uma concepção filosófica subjetivista da verdade focada na razão do juiz ou em um empirismo materialista. Em fato, como se aprofundará a seguir, propõe-se o reconhecimento de uma verdade enquanto construção intersubjetiva das próprias partes, afinal, estas são as titulares dos direitos em controvérsia. Nenhuma outra poderia emergir com maior legitimidade democrática.

Acerca dos perfis de magistrados e como cada um se adequa a um modelo de processo (e indiretamente a um modelo de Estado), François Ost (2007) descreve três tipos ideais[6] de juízes, classificados como Júpiter, Hércules e Hermes. O primeiro desses refere-se ao deus dos deuses, da lei e da ordem. Trata-se do juiz burocrata, aplicador da lei neutra, em observância à pirâmide de Kelsen. Este adota uma posição passiva diante do

6 O conceito de "tipo ideal" foi formulado por Max Weber designando uma abstração das principais características do objeto, realçando o seu caráter em determinado sentido. É uma construção teórica e metodológica feita para atender ao propósito de um argumento específico. Não se pretende que seja universal e encontrada em estado puro na realidade.

conflito, fiscalizando-o, sem buscar a verdade. "Frente a esta conformação, além de ser a jurisdição a única forma de solução das lides, não se cogita neste sistema em deveres de lealdade, de cooperação na busca da verdade" (PINHO, 2011, p. 26). Corresponde ao paradigma adversarial, no qual predomina o interesse privado das partes. Não por acaso, é a processualística correspondente ao liberalismo.

O segundo juiz é o homem que assume a tarefa hercúlea de carregar a justiça em seus ombros. Ele próprio assume esse ônus e descobre a verdade. Trata-se do julgador do modelo inquisitorial, paternalista, típico dos Estados sociais ou assistenciais, que deixa de ser um espectador e assume o papel de prestador de serviços. Trata-se de um direito de base jurisprudencial, que traz a prevalência dos casos concretos sobre a lei abstrata. Assim, guarda fundamento também com o realismo americano e o pensamento de Ronald Dworkin, quem concebeu um juiz "engenheiro social" (OST, 2007).

Ambos os modelos são criticados. Destaca-se:

> Além disso, se o modelo liberal peca pela ineficiência e distanciamento da realidade; o modelo social vincula demasiadamente a elaboração do direito à figura de um juiz solipsista, impossibilitando a presença da segurança jurídica, fazendo com que o direito perca sua principal função, que é a de estabilização social na medida em que cristaliza as expectativas de comportamento. Se o excesso de positivismo, como já se disse, leva ao autoritarismo, o excesso de realismo gera a arbitrariedade. (PINHO, 2011)

Por fim, tem-se o magistrado Hermes, o deus mensageiro, responsável pela comunicação, em um meio termo entre o Olimpo e o homem. Este é o juiz do processo cooperativo democrático. É aquele que se coloca em posição horizontal em relação às partes, sem abrir mão de sua equidistância. Trata-se de um equilíbrio entre a transcendência e o pragmatismo no Direito. O sentido da justiça não é puramente deduzido da lei, tampouco induzido a partir de situações concretas. É, antes, um sentido di-

nâmico, resultado de "um processo coletivo, ininterrupto e multidirecional de circulação do logos jurídico" (OST, 2007, p. 115, tradução nossa). Assim, não se deve confundi-lo com Júpiter. Embora, por razões distintas do Estado Liberal, o Estado Social acabe sendo igualmente incompatível com um método dialógico de compreensão e cooperação entre os sujeitos (PINHO, 2011). Por tal motivo, rejeita-se a crítica de que uma democracia processual seria uma forma velada de impor autocraticamente a supressão do interesse particular em prol de uma moral coletiva.

É evidente que o motor da ação é o autointeresse das partes. Não se pretende que o sujeito processual seja o "bom litigante", em ironia ao indivíduo rousseaniano, capaz de colocar o bem comum antes do seu próprio. Contudo, a cooperação não implica necessariamente renúncia aos seus direitos. O que se busca é uma solução autoconstruída que possa representar benefícios recíprocos.

Sem dúvida o contexto histórico-político brasileiro encontra-se distante o suficiente do destino soviético para não nos sentirmos ameaçados pelo fantasma do comunismo. A cooperação em um país marcado por uma sociedade civil ativa e organizada guarda potencial mais favorável a uma democracia como a observada por Tocqueville na América do Norte do que aos regimes totalitários. O historiador francês observou que, tanto nos Estados despóticos quanto nas democracias, parecia haver uma disposição para uma maior arbitrariedade dos magistrados, mas, nestas, talvez ainda mais do que naqueles, justamente porque, em regimes democráticos, o povo tem menos a temer. O maior temor do povo é justamente que os magistrados sejam postos na dependência absoluta do príncipe, servindo para oprimir sua liberdade (TOCQUEVILLE, 2005).

Afinal, foi a opção do próprio constituinte comprometer-se com o objetivo de construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CRFB). Em consonância, a Sociologia, de um modo geral[7], vem apontando que a vida comum não pode ser compreen-

7 Notavelmente, toda a vertente sociológica tributária do pensamento organicista de Émile Durkheim e Marcel Mauss.

dida como uma mera *sociedade*, na acepção contratual do termo: uma união de sócios por vínculos de interesse para a consecução de um mesmo fim. Sem negar a importância do desejo individual, já foi bem observado que a *comunidade* é, sobretudo, um fenômeno moral. Sem essa importante dimensão solidária, o *homo economicus* do capitalismo faria a coletividade degenerar a um estado de *anomia*[8].

Ademais, a maioria das críticas arguidas ao processo cooperativo parece derivar de um zelo liberal excessivo e conservador. Reclama-se, por exemplo, da possibilidade de o juiz intimar uma das partes a complementar sua narrativa com fatos importantes ao deslinde da causa. Cumpre questionar se é legítimo os litigantes ocultarem parte dos acontecimentos, induzindo o juiz a erro. O dever de boa-fé processual, já consagrado, impõe a obrigação de expor os fatos conforme a verdade (art. 77, I), o que, numa perspectiva liberal, resume-se a uma ética negativa: não mentir, não interferir na esfera do outro. Isso, contudo, talvez seja insuficiente. Ninguém espera que a versão da parte seja neutra ou valorize aspectos desvantajosos para si. Mas, uma vez provocada sobre um ponto específico, será legítimo a ela invocar o direito de omitir a verdade porque seu interesse é vencer, ainda que injustamente? Estando essa mesma parte em posse de provas documentais fundamentais, indisponíveis ao outro litigante, não é razoável que seja intimada a apresentá-las? Pode o executado deliberadamente ocultar um veículo penhorável ou recusar-se a fornecer o endereço de um corréu só porque não tem interesse no prosseguimento da ação? Decerto ninguém é fisicamente obrigado a colaborar (e o art. 379 o garante), mas deve assumir o ônus processual de sua recusa injustificada, o que pode

8 Para Durkheim, anomia é um fenômeno patológico caracterizado pelo enfraquecimento moral de uma sociedade, o que prejudica sua coesão. É marcado nas sociedades modernas pela perda das formas tradicionais de convivência sem a reposição de novos vínculos de pertencimento, resultando em relações anárquicas e conflituosas. A esse respeito: "Que tal anarquia seja um fenômeno mórbido, é mais que evidente, pois ela vai contra o próprio objetivo de toda sociedade, que é suprimir ou, pelo menos, moderar a guerra entre os homens, subordinando a lei física do mais forte a uma mais alta. Em vão, para justificar esse estado de não-regulamentação, salienta-se que ele favorece o desenvolvimento da liberdade individual. Nada mais falso do que esse antagonismo que se quis estabelecer, com excessiva frequência, entre a autoridade da regra e a liberdade do indivíduo. Muito ao contrário, a liberdade (entendemos a liberdade justa, aquela que a sociedade tem o dever de fazer respeitar) é, ela própria, produto de uma regulamentação" (DURKHEIM, 1999, p. 7-8).

implicar uma inversão da presunção probatória ou uma aplicação de multa. Menos razoável é pretender que o outro tenha que assumir o ônus dos seus atos. Não podemos agir como se a parte tivesse direito subjetivo a se locupletar de uma decisão favorável injusta e fosse um abuso exigir, da mesma, descer de sua posição de vantagem. A ampla defesa não deve se sentir lesada pela impossibilidade de usar argumentos ilegítimos[9].

Assim, o dever de expor a verdade deve significar, a partir de agora, mais do que uma obrigação liberal negativa. A intersubjetividade ousa um passo além. Não basta a abstenção, a tolerância. É preciso o respeito positivo pelo direito do outro, o que implica, em alguma medida, curvar sua esfera de liberdade à do próximo. Não há direito a um oposicionismo deliberado, a resistir ao direito do outro porque este não lhe convém. É uma ideia basilar o *pacta sunt servanda*, segundo o qual quem se encontra obrigado perante o outro deve cumprir a sua prestação. Assim, a boa-fé qualificada pela cooperação representa uma elevação do grau de eticidade do processo, sem implicar uma posição inquisitiva do juiz, à medida que este também admite sujeições às partes.

Critica-se, ainda, a possibilidade de o juiz produzir provas de ofício ou de suprimir etapas procedimentais que, por alguma razão, atravanquem a decisão de mérito (DELFINO, 2016). Quanto à primeira objeção, entende-se que, em respeito ao espírito cooperativo e ao contraditório, não é absurda a proposta de o magistrado indicar o que entende ser necessário à formação do seu convencimento, uma vez que vigora no Brasil o sistema da livre valoração das provas e do convencimento motivado. Quanto à segunda, trata-se do princípio da instrumentalidade das formas. Ninguém pretende que o mesmo tenha o poder de sobrepujar o contraditório, mas apenas de relativizar barreiras formais para que o processo cumpra seu objetivo.

O modelo adversarial, defendido por trais críticos, "reflete, em certa medida, a própria ideia liberal de Adam Smith aplicável

9 Note-se que o argumento tem por abrangência a esfera cível, composta por particulares igualmente detentores de direitos e com deveres recíprocos de respeito. Não se cogita que as mesmas práticas valessem em tal grau para o âmbito penal, no qual o processo é uma persecução do Estado sobre o indivíduo.

ao campo econômico da 'mão invisível' que regula o mercado, de forma a indicar que o mercado econômico é capaz de se regular, da mesma forma que o conflito entre as partes seria – na perspectiva adversarial – capaz de se 'auto-resolver', sem a necessária intervenção do juiz" (PINHO; ALVES, 2015, p. 56).

Sendo assim, só resta considerar que, apesar de as preocupações liberais terem o seu lugar e merecerem atenção, seu valor reside essencialmente em regras de segurança para regular o poder, equilibrando o jogo jurídico, mas que não se confundem com um fim em si mesmo. A ortodoxia em reputar inconstitucional o paradigma colaborativo, como se a cooperação fosse uma imposição autoritária e um dever absoluto, capaz de desbaratar qualquer direito em confronto, parece se sustentar em uma argumentação de *reducto ad absurdum*.

Desse modo, tem-se um breve panorama geral de como o princípio cooperativo se insere no debate constitucional, com suas potencialidades e seus riscos. Percebe-se que o fato de a norma se encontrar no texto legal e com respaldo na carta maior não é o suficiente para garantir seu grau de aplicabilidade. A hermenêutica constitucional, tarefa ideológica que é, tem o poder de mobilizar um Direito em sentidos diversos, tornando-o um instrumento fundamental ou descaracterizando-o totalmente, a depender da visão de mundo que a alimenta. Por esse motivo, pretende-se demonstrar, por vários meios, a pertinência do modelo.

3. CONCILIAÇÃO E DESENVOLVIMENTO

3.1. A Relação entre o Estado e a Verdade Política

Considerando que a sessão anterior enveredou pelo processo de produção da verdade e suas implicações políticas, convém fazer uma rápida digressão sobre o assunto, demonstrando o contexto ainda mais amplo de discussão.

Toma-se por base filosófica contemporânea o pensamento de Michel Foucault (1999), em particular o conteúdo das conferências que resultaram na obra *A verdade e as formas jurídicas*.

Nesse trabalho, o autor dialoga com Nietzsche para sugerir a indissociabilidade entre as relações de poder e as formas de saber existentes, e discutir, em especial, o lugar do Direito dentro dessa dinâmica. Ao fazê-lo, rompe-se com uma longa tradição do pensamento ocidental.

Segundo Nietzsche, Platão foi o pai de uma grande mentira. O filósofo grego cindiu a realidade em duas dimensões: o mundo das essências, onde as coisas existem em seu estado verdadeiro, perfeito e imutável, e o mundo sensível, a realidade caótica, concreta e sujeita a transformações. Essa teria sido a gênese de um caminho que levaria, na modernidade, ao surgimento de um procedimento investigativo em busca da verdade real.

Por mais estranho que pareça, não foi sempre assim. Procedimentos mágicos, provas de força ou de status social, formas absolutamente incapazes de demonstrar os fatos, eram meios empregados para declarar quem estava certo. Nesse sentido, demonstra-se o quanto a invenção da ciência moderna não é uma obviedade, mas uma contingência histórica.

Assim, Nietzsche declarou expressamente que o conhecimento é uma *invenção*. Não que seja arbitrário. Mas tampouco é uma *descoberta*, como se a verdade já estivesse lá, esperando uma mente perspicaz para *descobri-la*. O saber é, antes, uma forma de construção de um discurso, que, em cada época, vincula-se ao interesse das instituições do seu tempo para atender aos seus propósitos. É algo que vem do homem e é elaborado sobre o real, não desce do céu para a consciência humana. De certa forma, toda a ambição do pensamento ocidental pela obtenção da verdade é um plano de domesticar o mundo, de legitimar a autoridade e consolidar um projeto político.

Seguindo esse raciocínio, Foucault (1999) afirma que o Judiciário é dotado de um poder epistemológico. Por meio da jurisdição, o Estado reafirma a verdade cósmica da lei, concretizando-a. Este exerce o monopólio da verdade. Reestabelece-se a fé de que o mundo é governado por uma ordem e de que esta é legítima. Tal qual as pequenas instituições, como as escolas, as fábricas,

as prisões, o Judiciário reproduz, em larga escala, um sistema de recompensas e punições que organiza a sociedade no sentido de um determinado dever ser. Assim, o Direito exerce o papel da linguagem falada pelo Estado. E, quanto a isso, a Filosofia e a Psicanálise já nos demonstraram que a linguagem é o meio de programação da consciência.

Não se trata aqui de refutar o conhecimento, mas de redimensioná-lo. Entende-se que o juiz inventa a decisão justa. Sabe-se que o faz com base legal, mas as balizas nunca são tão estreitas a ponto de excluírem sua criatividade. E ainda que o fossem, a aplicação burocrática da lei não é menos ideológica em si, só mais engessada – continua a fazer parte de um projeto de mundo. E todo operador do Direito sabe que um mesmo conflito jurídico pode, em tese, sustentar soluções muito díspares. Quando uma sentença é reformada pela ocorrência de *error in judicando*, tem-se a pretensão de ter havido um erro na compreensão da verdade, mas, muitas vezes, o que se tem realmente é uma avaliação diversa por um magistrado localizado numa instância superior de poder.

Assim, o processo judicial se serviu da epistemologia da ciência moderna, bebendo na fonte de uma tradição de pensamento que remonta a Platão e ao método socrático. Entende-se genericamente que o conhecimento nasce por uma *tese*, uma pretensão de verdade. Para que esta seja posta à prova, é confrontada com uma *antítese*, uma tentativa de refutação. Do choque entre as versões, é possível realizar uma *síntese*, que é um resultado mais próximo da verdade que a proposição original.

Da mesma forma age o juiz, que, por meio da dialética processual, toma, em suas mãos, duas metades dessa realidade caótica e conflituosa e as torna uma versão só, por meio da palavra do Estado. Questiona-se, contudo, que o conhecimento – e a jurisdição é também uma forma de conhecer – não seja uma purificação do conflito que elimina sua violência pelo estabelecimento da razão, não seja a pacificação pela verdade. Ele é a assimilação, a dominação, a domesticação do poder. É um ato de profana-

ção do conflito. E por isso o Judiciário se reveste de solenidades. Porque a atividade monológica do juiz é como um sacerdócio – depende de certo ritualismo, de certa santidade para encantar seu público. Mas quem entende das sutilezas do ofício sabe que não há de fato magia ou ciência por detrás das decisões. A verdade se estabelece pelo resultado de um jogo. Um jogo de forças, de luta entre diferentes instintos para que uma versão prevaleça (FOUCAULT, 1999). Os operadores do Direito, no fundo, o sabem. Mesmo os juízes têm noção de que suas palavras não são a verdade real, mas tentam transparecê-la aos jurisdicionados como se a conhecessem.

A busca da unidade do saber coincide em algum grau com a unificação do poder. Já estava dito em Hobbes (2003) que o Leviatã funda o direito, e a espada é a palavra final de todos os pactos. Em sentido semelhante, conceituou o sociólogo Max Weber (2013) ser o Estado um grupo político que reivindica para si, com êxito, o monopólio legítimo do uso da força. Ambos entendem, cada um ao seu modo, que, por detrás do poder público, há uma vontade, política em essência, a qual se estabelece enquanto fonte oficial, tanto pela força quanto pela palavra.

Para Weber (2013), a principal característica da modernidade era a racionalidade instrumental, nascida em certos campos de aplicação, como na disciplina militar ou no ascetismo protestante, para daí contaminar a economia capitalista e toda a sociedade. Pensavam os iluministas que a razão emanciparia a humanidade ao desconstruir os mitos e tradições. O que se observou, contudo, foi que ela criou seus próprios dogmas, de caráter técnico-científico, para fundamentar modos de ser e deveres de obediência, como em uma "gaiola de ferro", constrangendo as subjetividades a se amoldarem a uma ética burocrática. Assim, a dominação racional-legal substituiu os grilhões do passado, impostos pelas religiões, monarcas e direitos de berço, para criar outros de novos tipos, mais silenciosos e mais adequados às crenças da modernidade. Portanto, foi coincidindo com uma demanda da economia capitalista que se inventou a razão im-

parcial e uniformizadora do Estado, capaz de unificar as leis e a administração da polícia, criando a configuração institucional adequada para o desenvolvimento do comércio em larga escala.

A doutrina legalista da Revolução Francesa, embora se direcionasse à crítica da monarquia absolutista, desempenhava tal papel ao passo que instituía um novo modelo de poder, mais adequado à classe dominante em ascensão, constituída pelos diferentes segmentos da burguesia. Desse modo, o processo servia como instrumento de manutenção do *status quo* da sociedade burguesa, uma vez que a igualdade formal de um ordenamento jurídico rígido e burocrático era cega para a diferença de poder econômico entre detentores do capital e trabalhadores. Era coerente com o Iluminismo, afinal, se a lei encarnava o mito de ser total, justa e infalível, como poderia o processo, que é seu instrumento, presumir diferente? (CHAPARRO, 2014).

Tudo isso talvez não fosse uma questão se o século XX não tivesse trazido uma crise ao paradigma cientificista e civilizacional. A crise de 1929, as duas guerras mundiais, o nazifascismo e a bomba nuclear foram duros golpes naqueles que ainda enxergavam no Estado moderno uma evolução da dialética histórica[10]. Mesmo antes, pelas mãos de Marx, Nietzsche e Freud, dentre outros, o sistema racionalista já começava a ruir. "O processo do Estado liberal, assim como o direito positivo fundado no positivismo exacerbado, fechado, inflexível, foi duramente criticado nos últimos anos porque não espelhava e não intencionava a concretização dos valores da justiça" (CHAPARRO, 2014). "O modelo do Estado Liberal é, pois, subordinado a uma racionalidade instrumental, segundo a qual o próprio direito serve aos fins daquele que institui a lei" (PINHO; DURÇO, 2011, p. 26).

Sendo assim, dentre as transformações históricas que viriam inspirar a insuficiência do modelo moderno, estavam os fenômenos da globalização e do multiculturalismo, vindos para nos trazer o incômodo da perspectiva do outro. O gigantesco avanço nas tecnologias de transporte e informação, acir-

10 Ideia presente na filosofia de Hegel.

radas pelo fim da polarização entre superpotências, contribuíram para uma cosmopolitização mundial, nem sempre pacífica e bem-vista. A esse respeito, a mediadora Tania Almeida (2006, p. 9-16) salienta:

> O lugar de destaque dos diálogos somente pôde advir depois que o homem precisou abandonar a ideia de certeza e necessitou tornar tênues as fronteiras entre as culturas. Ele não pôde mais deixar de olhar o mundo global e sistemicamente e, portanto, não pôde mais abrir mão de soluções e ações cooperativas, sob pena de ameaçar a própria sobrevivência.

Seja na Grécia Antiga, seja no Renascimento, com a expansão pelos novos continentes, ou na revolução técnico-científico-informacional do século XX, esses momentos de choque antropológico catalisados pelo repentino contato com a diversidade do potencial humano sempre foram momentos de revolução cultural, marcada pela crise intelectual das formas correntes de pensar. Diante da dialética do outro, a realidade revela sua verdadeira face, ambígua e complexa, insuscetível de ser enquadrada em um modelo teórico que presume cada coisa em um lugar pré-definido. Em consonância:

> A sociedade mundial se transformou pela guerra e pelas revoluções industrial e tecnológica, alterando comportamentos sociais em relação ao consumo, ao trabalho, ao casamento, aos filhos, aos negócios, enfim, um novo modelo social, econômico e jurídico surgiu de forma multicultural, diversificado, individualista, porém em massa, exigindo do jurista um novo modo de pensar os problemas jurídicos decorrentes desta transformação, malgrado em relação ao ordenamento jurídico positivista, estabelecido através de normas gerais e abstratas, calcadas na igualdade formal, em uma comunidade extremamente diversificada culturalmente. Como aplicar, então, a norma abstrata ao caso concreto, de forma igualitária? (CHAPARRO, 2014)

Assim, ante a refutação do sujeito cartesiano – ou a morte de Deus, como eloquentemente colocou Nietzsche –, ocorre

um vácuo no pensamento que nos deixa momentaneamente sem referenciais adequados para as grandes questões que sempre mobilizaram o pensamento ocidental. Embora a razão emancipadora seja um mito, o homem experimentou os custos da irracionalidade ao abraçar os regimes totalitários. Assim, se não a ciência, algo parece ser necessário para construir um referencial norteador para a civilização.

3.2. O Redescobrimento da Verdade na Democracia

Nesse caminho, diversos autores, dentre eles Jürgen Habermas (1997), vão propor caminhos para uma nova forma de razão. Em sua teoria da ação comunicativa, o autor vai buscar, na Filosofia da Linguagem, as bases para um novo tipo de ação social que não seja entendida a partir da racionalidade econômica estreita, incapaz de explicar os movimentos sociais e todo o reavivamento da sociedade civil experimentado nas últimas décadas.

Tomando por base pensadores como Kant e Hegel, Habermas teorizou a respeito do surgimento de uma esfera pública de opinião a partir do desenvolvimento de uma imprensa burguesa e de outros meios de comunicação, independentes do Estado. Esse fenômeno tornou possível produzir (e sobretudo reproduzir), em escala de massa, informações e opiniões, tornando-as disponíveis para um número cada vez maior de pessoas, as quais também começavam a ser alfabetizadas em maior grau. Esse foi o nascimento de uma "consciência" autônoma na sociedade civil, vulgarmente chamada de opinião pública, vindo a separá-la da existência do poder estatal e tornar-se o porto seguro da democracia. Alexis de Tocqueville já havia reconhecido, sobre a solidez de uma sociedade democrática, que "as duas grandes armas que os partidos empregam para vencer são os jornais e as associações" (TOCQUEVILLE, 2005, p. 206).

Antes disso, tinha-se basicamente o mundo do mercado e o mundo da burocracia do Estado, dois grandes sistemas de racionalidade integrados. O primeiro, dotado de uma razão orien-

tada pelos resultados, vulgarmente representada como "os fins justificam os meios", e o segundo, predominantemente, de uma orientada por valores[11], praticamente invertendo a fórmula para "os meios justificam os fins". Entre eles surge um terceiro ser, um espaço para a subjetividade respirar, esmagada pela lógica implacável dos sistemas.

Essa nova dimensão não pode ser explicada pelo mesmo gênero de ação social que as demais. Portanto, Habermas, sem negar a motivação do autointeresse racional, vai buscar, no bojo de um processo dialético de comunicação, a construção de uma espécie de racionalidade consciente e refletida. Surge, então, o *mundo da vida*, em oposição/complementação ao *mundo dos sistemas*, constituído pelo conjunto de espaços de convivência social comum, desde os mais simplórios como as mesas de bar, até os auditórios das universidades. Isso ocorre quando os indivíduos são impelidos a autoafirmar reciprocamente suas subjetividades na forma de discursos para fazê-las valer frente aos outros. O jogo de identidades, valores e interesses, muitas vezes conflituoso, impõe a necessidade do reconhecimento do outro, bem como a adaptação ética e estratégica do seu próprio discurso e, com isso, de sua própria subjetividade. Ao elo comunicativo entre os sujeitos que dá origem abstratamente a formas de consciência comum, partilhadas entre diferentes pessoas, dá-se o nome de *intersubjetividade*.

Esse reavivamento do mundo privado pela esfera pública dentro da sociedade civil é responsável pela canalização de ideologias entre pessoas e organizações. O consumidor, outrora tomado apenas como um indivíduo que busca maximizar seu benefício e minimizar seus custos, passa a selecionar os produtos que consome segundo critérios éticos e políticos. Entram em pauta preocupações em relação ao meio ambiente, aos direitos trabalhistas da mão de obra utilizada, o respeito aos animais, o engajamento em programas sociais, entre outros. Por outro lado, a grande empresa que pretende se manter no mercado passa a ser duplamente atingida por essas preocupações. Ela é pressio-

11 Correspondem às duas formas de ação social racional descritas por Max Weber (2013).

nada pela necessidade de atender às expectativas do consumidor e pelas expectativas do seu próprio quadro funcional, também constituído por indivíduos morais que podem ser sensíveis a questões de interesse social.

Com base nessa dimensão eminentemente moral e axiológica da vida social, Habermas promove uma renovação teórica dos fundamentos do Estado de direito contemporâneo. Se democracia é autogoverno, valor este de capital humano, e não o governo do mercado ou de outros interesses, então é deste mundo da vida que devem emanar os valores de uma sociedade. Redescobre-se, no associativismo, uma ferramenta de exercício de cultura cívica e de participação política, ainda que fora do espaço estatal, capaz de fortalecer o capital social interno e de promover o controle do poder público.

Entendendo o Estado como uma instância de síntese, de uniformização da pluralidade social, a sociedade civil, por sua vez, torna-se um espaço intenso de diálogos e conflitos dispostos em um jogo democrático, regrado pelo Direito. Para esta teoria, os sistemas estatais em uma ordem civil devem ser dotados de uma certa porosidade, aptos a serem perpassados e influenciados por valores e interesses dos grupos representativos. Tal porosidade seria concretizada através de instâncias de representação, conselhos, parcerias, consultas públicas etc. Seriam canais abertos de captação da sociedade civil para dentro da estrutura estatal, senão pela participação direta dos indivíduos, então por seus grupos intermediários de agregação, como as ONGs, os movimentos sociais, as universidades, os conselhos profissionais e as igrejas. Sendo a palavra final do poder público a resultante de múltiplos vetores, seus provimentos seriam carregados de legitimidade democrática, por terem considerado, em sua formação, os interesses diversos e até antagônicos dos atores sobre a sua égide.

Ao integrar as instâncias individual e coletiva em um modelo dialético de conflito e consenso, Habermas escapa da tensão entre um paradigma liberal, formalista, de um Estado absenteísta, e um social, defensor da prevalência da sociedade sobre o in-

divíduo. Surge um novo modelo solidário, apto a sintetizar as dimensões pública e privada, superando essa dicotomia estreita.

Deste modo, a teoria habermasiana nos confere uma nova noção de verdade política. Sabemos que é inevitável a unidade uniformizadora, essa falsa verdade do Estado. Mas é possível, com um toque existencialista, legitimá-la enquanto invenção coletiva, estabelecida em uma arena horizontal de debate e influência. Ainda que a lei, o ato administrativo ou a jurisdição sejam, em alguma medida, um constrangimento do ser, pois a síntese é sempre uma padronização e não satisfaz a todos, trata-se de uma verdade que reflete indiretamente os sujeitos que a instituíram. Só assim torna-se possível realizar uma ética como a kantiana, na qual se exercita a liberdade ao agir por dever.

Dessa forma, é compreensível a confluência entre a teoria de Jürgen Habermas e o que se discute no presente trabalho acerca de um processo democrático cooperativo com foco na Justiça Conciliativa. Dependendo desse mundo da vida do dinamismo da sociedade civil, de sua capacidade de se relacionar e de se organizar para ações sociais e políticas, é imprescindível a tais práticas a maturidade de negociar seus conflitos à luz das regras do Direito, de preferência sem a necessidade formal de um processo, reestabelecendo e fortalecendo os vínculos de solidariedade, que são o cimento dessa dimensão. Cada vez que uma relação social se rompe por um conflito, e as partes não se mostram capazes de resolvê-lo sem a imposição do Estado, tem-se um momento de anomia[12]. Expõe-se uma fragilidade do tecido social ante a incapacidade de regenerar-se, de autocompor para a preservação de suas amarras. Uma estrutura que se desagrega com facilidade tem menos força para resistir a pressões, para se reinventar, para inclusive ceder parcialmente ao outro, viabilizando a existência de um projeto comum. Quantas famílias, quantas empresas, quantas relações de confiança já não foram desfeitas por conflitos internos? E o que não se poderia ter produzido caso tivessem perseverado?

12 Vide nota 8.

Para Deutsch um processo de solução de conflitos baseado numa lógica destrutiva é caracterizado pelo enfraquecimento ou rompimento da relação social preexistente à disputa em razão da forma pela qual este é conduzido. Há uma tendência de o conflito se expandir ou se tornar mais acentuado com o decorrer da relação processual, em oposição aos procedimentos construtivos, os quais podem levar a um fortalecimento dos vínculos anteriores (apud AZEVEDO, 2015). Quando a litigância se torna um esporte de competição, a tendência é as partes se importarem não só com o direito material, mas jogarem pelo desejo de vencer o outro. Em sentido semelhante:

> Outra relevante distinção da Mediação Comunitária é o fato de que esta estimula a autonomia e o empoderamento da comunidade. Esse fato pode ser constatado não apenas porque a comunidade passa a perceber o poder que possui de, com seus próprios meios, e de forma justa, promover a pacificação social. *Disso resulta o fato de que se fortificam laços pessoais e a alteridade, reação inversa à tendência pós-moderna de isolacionismo* [grifo nosso] (VILLAÇA; CAMELO, 2015, p. 258).

E por que só o Judiciário estaria imune a esse dever de abertura? Nesse sentido, a audiência de conciliação figura entre os mencionados canais que permitem ao mundo da vida infiltrar-se nos sistemas do Estado. Deslocou-se uma prática do seio das relações comunitárias para dentro do processo, abrindo uma janela de democracia dentro do jogo de dizer a verdade do Direito. Não limitado a um episódio de conciliação durante a audiência, mas irradiado por toda a processualística civil, enquanto dever colaborativo. Com o desenvolvimento do processo cooperativo, poderia a intersubjetividade das partes enriquecer o trabalho do juiz com suas participações. Mesmo que não se chegue a um acordo, a acolhida das perspectivas influencia fortemente a percepção de que a decisão foi justa e obtém um grau maior de adesão. Assim, a sentença, tal qual a lei, torna-se o resultado legítimo de um jogo democrático, uma verdade inventada por aqueles que por ela serão obrigados.

Segundo Boaventura Santos, só o instituto da mediação seria capaz de superar a dualidade entre o conflito real e o conflito processado (lide), característica essa marcante do Direito Processual burguês e que é a principal responsável pela superficialização da conflituosidade social na sua expressão jurídica (apud PINHO, 2015, p. 224). Tal descompasso entre a realidade concreta e a existência filosófico-jurídica do indivíduo já havia sido debatida por Karl Marx (2010) em *A Questão Judaica* como uma contradição inerente a um sistema pautado na propriedade privada. Entretanto, se é impossível para a nossa formação social materializar a igualdade plena, pode-se, ao menos, ter a pretensão de aproximá-la do real.

O exercício da autocomposição em juízo estaria, assim, ligado a efeitos *intrajudiciais* e *extrajudiciais*. Quanto aos primeiros, referem-se ao resultado sobre o próprio Direito, a jurisprudência, a cultura institucional, ao acervo de processos e a legitimidade do Estado aos olhos do cidadão. Quanto aos segundos, fomenta-se um trabalho educativo, uma experiência nova de ouvir e ser ouvido, e de assumir compromissos por vontade própria, reconhecendo a validade da posição do outro, primeiro sob a tutela do Estado, mas com a expectativa de que a prática seja um aprendizado a ser levado para fora dos tribunais e amadurecido no bojo das próprias organizações civis.

Quanto a esse potencial educacional, argumenta-se que:

> As práticas sociais de mediação se configuram num instrumento ao exercício da cidadania, na medida em que educam, facilitam e ajudam a produzir diferenças e a realizar tomadas de decisões sem a intervenção de terceiros que decidem pelos afetados por um conflito. Falar de autonomia, de democracia e de cidadania, em um certo sentido, é se ocupar da capacidade das pessoas para se autodeterminarem em relação e com os outros; autodeterminarem-se na produção da diferença (produção do tempo com o outro). A autonomia como forma de produzir diferenças e tomar decisões com relação a conflitividade que nos determina e configura, em termos de identidade e cidadania. (WARAT, 2004, p. 58)

Não custa lembrar aqui a lição de Immanuel Kant em relação à importância da autonomia para a condição do cidadão. O *esclarecimento*, para o filósofo alemão, era justamente a capacidade de servir-se de si mesmo, de seu próprio entendimento, a partir da razão, sem recorrer à tutela de outrem. Essa qualidade, fundamental à virtude cívica, podemos reconhecer que nos é alienada pelo Judiciário sempre que nos declaramos incapazes de resolver nossos conflitos e pedimos a um juiz para fazê-lo por nós.

3.3. A Relação entre Capital Social e Desenvolvimento Econômico

Cumpre discutir ainda, dentre os efeitos extrajudiciais de um processo mais célere e voltado à autocomposição, o possível impacto sobre o sistema econômico. Para diversas teorias, mais claramente para a marxista, existe uma correlação direta entre o papel do Estado e a estabilidade do sistema capitalista. O poder público nasce com a função de assegurar a ordem das relações materiais – ou garantir o cumprimento dos contratos – assegurando o respeito à propriedade privada e garantindo, através da lei, do Judiciário e da polícia, a existência de um *logos*, uma ordem racional que integra toda a estrutura de poder da sociedade. Hobbes (2003) já afirmava que, "sem um sistema judicial eficiente, os participantes do mercado ficariam relutantes em realizar transações, com receio de que os acordos não fossem cumpridos". Argumentou o filósofo que aquele que cumprisse primeiro a sua parte do contrato se entregaria como presa à outra, a qual teria interesse em descumpri-lo, limitando, assim, a possibilidade de os contratos se prolongarem no tempo. Outros ainda, como Adam Smith e Max Weber, observaram essa correlação (SOUZA, 2015).

Mais concretamente, o desenvolvimento da economia, ao menos da economia moderna e contemporânea, depende da existência de um sistema jurídico cada vez mais flexível e eficiente para conferir segurança aos empreendimentos. Segundo Douglass North, "a ausência de meios de baixo custo que assegurem o adimplemento dos contratos é a 'fonte mais determinante tanto de estagnação histórica quanto do subdesenvolvimento contem-

porâneo no Terceiro Mundo'" (NORTH apud MESSICK, 1999, p. 120). No mesmo sentido, Oliver Wiliamson, ganhador do prêmio Nobel de Economia, afirma que a qualidade do Judiciário pode ser inferida indiretamente pelo grau de desenvolvimento econômico de um país. As chamadas "economias de alta performance" são justamente aquelas capazes de sustentar um maior número de contratos e com duração de longo prazo. Os países dotados de um Judiciário problemático e de um mercado menos desenvolvido seriam marcados por relações de curto prazo, como transações de pronta-entrega, devido às instabilidades esperadas. A ausência de um Judiciário eficiente implicaria riscos de inadimplemento que elevariam os custos dos investimentos, por sua vez, reduzindo a competitividade do meio econômico.

Diversos estudos já foram desenvolvidos no sentido de verificar empiricamente a tese hobbesiana, buscando a correlação entre a confiança nos contratos e as escolhas de investimento. Williamson cita pesquisa aplicada no Peru, a qual constatou que quase um terço dos empreendedores não trocariam um fornecedor no qual confiam por outro, ainda que o preço fosse menor, por medo de este novo não honrar o acordo. Estudo apontou realidade semelhante no Equador, segundo o qual a falta de previsibilidade era um fator que levava investidores a hesitarem em investir no país. Especificamente no contexto brasileiro, estimou-se que os investimentos nacionais aumentariam em 10%, e os empregos, em 9%, caso o nosso Judiciário tivesse desempenho similar aos dos países desenvolvidos (apud WILLIAMSON, 1996).

Outra pesquisa, realizada com 3.600 empresas em 69 países, descobriu que, para 70% dos entrevistados, a imprevisibilidade no Judiciário era o maior problema em suas operações comerciais. Constatou-se também uma correlação entre o grau de confiança nas instituições estatais, inclusive no Judiciário, e o grau de investimentos e performance econômica dos países.

A mecânica dessa ligação entre economia e Judiciário precisa ser melhor estudada, evitando-se uma relação de causalidade simplista. É possível que um maior desenvolvimento econômico

seja responsável também por aparelhar o Estado para um funcionamento mais eficiente. Williamson sugere, ainda, que ambos os sistemas podem estar sendo influenciados por um fator comum: o conjunto de costumes e crenças de uma sociedade, comumente denominados de "capital social"[13].

Neste ponto reside, mais claramente, a pertinência da Justiça Conciliativa à temática do crescimento econômico. A capacidade de resolver conflitos por autocomposição está diretamente ligada à de celebrar contratos. Isso porque, como já arguido em sessão anterior, o acordo de vontades por conciliação nada mais é do que a celebração de um novo pacto, ou uma *novação*. O instrumento para a formação do contrato é o mesmo para renegociá-lo: o diálogo de vontades. Assim, intui-se que sujeitos indispostos a conciliar para resolver problemas incidentais, preservando seus vínculos, provavelmente têm também baixa disposição para se associarem em primeiro lugar, para a criação de novos empreendimentos, visto que a substância das práticas é a mesma.

É importante ter em mente que a palavra "contrato" pode adotar, nesse contexto, o sentido mais genérico possível. Não se limita a transações comerciais. São acertos individuais e coletivos de quaisquer naturezas, inclusive familiares. Disto resulta a correlação sugerida entre o capital social e o econômico. A disposição para empreender parece encontrar terreno mais fértil em relações sociais pacíficas, marcadas pela previsibilidade não só do mercado, mas dos próprios costumes cívicos e do sistema político. Ao contrário, contextos de instabilidade social e institucional tenderiam a um imediatismo socioeconômico, privilegiando-se planos e ganhos de curto prazo em detrimento de investimentos mais sólidos e duradouros.

Percebe-se, então, uma presumível correspondência entre o dinamismo da sociedade em empreender e a vitalidade das práticas e valores democráticos que constituem o chamado "mundo

13 O conceito é, aqui, empregado referindo-se à "existência de relações de solidariedade e de confiabilidade entre os indivíduos, grupos e coletivos, inclusive a capacidade de mobilização e de organização comunitárias, traduzindo um senso de responsabilidade da própria população sobre seus rumos e sobre a inserção de cada um no todo". (GUSTIN, 2005, p. 198)

da vida". Ambos dizem respeito ao âmbito privado e traduzem a aptidão de estabelecer vínculos associativos, bem como de conservá-los (onde está o papel da mediação), embora um tenha, por motor, uma racionalidade econômica pura, enquanto o outro, uma racionalidade comunicativa, que se poderia descrever como "mitigada" ou "com viés moral".

Deste modo, torna-se possível falar em uma tríplice correlação de forças entre a eficiência do Judiciário, o desempenho econômico e o associativismo civil. A esse respeito, corrobora o entendimento de Amartya Sen (2005, p. 298):

> O funcionamento de mercados bem-sucedidos deve-se não só ao fato de as trocas serem "permitidas", mas também ao sólido alicerce de instituições (como por exemplo estruturas legais eficazes que defendem os direitos resultantes de contratos) e da ética de comportamento (que viabiliza os contratos negociados sem a necessidade de litígios constantes para obter o cumprimento do que foi contratado).

Em sentido semelhante, destaca-se outra posição:

> Um governo eficiente requer instituições jurídicas que funcionem de forma a contribuir para os objetivos correlatos de promoção do desenvolvimento do setor privado, estímulo ao desenvolvimento de todas as outras instituições sociais, redução da pobreza e consolidação da democracia. O reconhecimento da necessidade de reforma do Judiciário está crescendo, devido ao crescente reconhecimento de que *as reformas política e do sistema judicial são a chave da reforma do sistema econômico*. Um mercado livre e robusto só pode germinar em um sistema político onde as liberdades individuais e os direitos de propriedade são consensualmente respeitados e onde as reclamações de violações de tais direitos podem ser levadas a tribunais justos e eficientes. [...] (DAKOLIAS, 1995, p. 167-168).

Fica evidenciada, assim, a amplitude do contexto de importância das práticas autocompositivas, bem como da existência de um processo cooperativo democrático. A opção pelo modelo reflete um projeto político de inclusão e de reafirmação da autono-

mia da sociedade civil, não se limitando a uma estratégia técnica para desafogar a máquina pública, à qual não implicaria nenhum tipo de reflexão mais profunda. Portanto a autocomposição:

> Apresenta-se como uma forma de apoio e reforço aos mecanismos já existentes, permitindo sua descentralização e propiciando sua proximidade com a sociedade, favorecendo o acesso material à justiça e garantindo o exercício da cidadania, contribuindo para a harmonização entre os valores e os princípios e para sua efetiva concretização. A mediação é uma maneira de desenvolver a democracia instigando os indivíduos a tornarem-se cidadãos no seu sentido mais amplo, pela tomada de consciência de suas responsabilidades para consigo e com aqueles que estão a seu redor, pelos seus litígios, pela comunidade onde vive, levando-os a distanciarem-se do seu ponto de vista individual para que atentem para o bem comum. Propicia aos indivíduos uma participação política, quando participa da discussão acerca dos melhores caminhos para a solução dos conflitos, um desenvolvimento da cidadania, quando passa a ser responsável pela administração da justiça; uma educação para a paz, quando aprende a lidar com os conflitos sem permitir que as emoções interfiram, o que proporcionará maior eficácia e efetividade dos acordos pactuados; o desenvolvimento pessoal, pois os litigantes não apenas aprenderão a lidar com seus conflitos naquele momento, mas levarão pela vida o aprendido e o transferirão a outras situações. Favorece a ponderação e a integração dos direitos, conduzindo a um equilíbrio entre direitos e deveres, preparando os cidadãos para exercê-los em relação ao outro e à sociedade; valoriza e preserva a dignidade humana, através da realização de uma justiça eficaz, rápida e informal, sem burocracia e aplicada de forma imparcial (MUNIZ, 2015, pp. 374-375).

4. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, compreende-se a amplitude do contexto em que está inserido o fenômeno da Justiça Conciliativa. Para além de uma técnica jurídica afeta à administração da Justiça, o modelo de pacificação pela via da cooperação é uma realidade em diálogo com diversos paradigmas contemporâneos extrín-

secos ao mundo jurídico puro. Trata-se de uma prática democrática, de uma estratégia de desenvolvimento socioeconômico e, mais abstratamente, de uma reformulação filosófica do modo como pensamos a produção de verdades na sociedade.

Há uma série de dúvidas quanto às potencialidades de um sistema mais dialógico do que dialético de Justiça. Essas inseguranças vão desde a descrença de que o modelo possa realmente provocar transformações substanciais na cultura jurídica até preocupações de que seus institutos possam degenerar em práticas autoritárias e injustas com uma roupagem de democracia. Seja como for, o presente trabalho teve a pretensão de demonstrar que a conciliação é, antes de tudo, uma escolha. Não só no aspecto individual, quanto à transação de direitos, mas também enquanto opção política. Não é uma imposição lógica. Sem dúvida há outras técnicas em curso para responder ao problema da economicidade macroprocessual. A proposta, então, se mostra desejável ou não, de acordo com a visão de mundo e de justiça que se pretende reforçar.

Nós reafirmamos o modelo liberal democrático individualista? Tal conjunto de valores se coaduna muito bem com o paradigma dispositivo. Se adotamos uma maior inclinação ao Estado de Bem-Estar Social, ou a outras vertentes menos liberais, seremos atraídos pelo modelo inquisitivo. Mas se, por outro lado, mergulhamos nas discussões sociológicas e filosóficas mais atuais, acreditando que vivemos, hoje, uma era pós-moderna de intensa comunicação horizontal e ausência de grandes verdades singulares, então a Justiça Conciliativa desponta como um paradigma vanguardista, capaz de acompanhar as tendências de anseios para o futuro.

Poucos questionariam a observação de que o Brasil não é um país de muitas vanguardas. De toda sorte, as modificações já estão sendo feitas na legislação, na infraestrutura e na cultura jurídicas para fortalecer a autocomposição. Isso denota, ao menos por ora, qual foi a opção política do legislador. Parece honesto aos operadores do Direito que tentemos honrá-la enquanto pos-

sível, mesmo com as críticas eventualmente merecidas, dando fiel cumprimento aos ditames da lei. Em que medida qualquer política de Estado encontra êxito ou entraves é algo a ser revelado em um movimento dialético com a experiência prática. Só a aplicação do modelo será capaz de revelar se estamos diante de uma inovação, apta a renovar a prática jurídica, ou de uma técnica fadada a ser acessória em nossa processualística. ❖

5. REFERÊNCIAS

AZEVEDO, André Gomma de. O componente de mediação vítima-ofensor na Justiça Restaurativa: uma breve apresentação de uma inovação epistemológica na autocomposição penal *In:* Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul. 2ª Ed. Essere nel Mondo, 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>. Acesso em: 25 mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, nº . Acesso em: 25 mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 25 mai. 2021.

BACELLAR, Roberto Portugal. Sustentabilidade do Poder Judiciário e a mediação na sociedade brasileira *In:* Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul. 2ª Ed. Essere nel Mondo, 2015.

CHAPARRO, Fernando Menegueti. Breves notas sobre a formação do estado moderno: a origem dos novos modelos hermenêuticos. 2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-123/breves-notas-sobre-a-formacao-do-estado-

moderno-a-origem-dos-novos-modelos-hermeneuticos/>. Acesso em: 13 jun. 2021.

DAKOLIAS, Maria. Court performance around the world: a comparative perspective.

Washington, DC: The World Bank, July 1999. Disponível em: <http://www.worldbank.org>. Acesso em: 03 mai. 2021.

DELFINO, Lúcio. Cooperação processual: Inconstitucionalidades e excessos argumentativos – Trafegando na contramão da doutrina. Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro, Belo Horizonte, ano 24, nº 93, p. 149-168, jan./mar. 2016.

DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual civil: inquisitivo, dispositivo e cooperativo *In:* Revista de Processo – Ano 36, vol. 198. Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DURKHEIM, Émile. Da divisão do trabalho social. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FOUCAULT, Michel. A verdade e as formas jurídicas. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nau Ed., 1999.

GUSTIN, Miracy B. S. Resgate dos direitos humanos em situações adversas de países periféricos. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, nº 47 Minas Gerais: UFMG, 2005.

HOBBES, Thomas. O Leviatã. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

Justiça em Números 2020/Conselho Nacional de Justiça – Brasília: CNJ, 2019. Acesso em: 03 jul. 2021.

MACHADO, Marcelo Pacheco. Princípio da cooperação e processo civil do arco-íris. 2015. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/novo-cpc-principio-da-cooperacao-e-processo-civil-do-arco-%C2%ADiris-27042015>. Acesso: 07 mai. 2020.

MARX, Karl. Sobre a questão judaica. São Paulo: Boitempo, 2010.

MELLO, Marco Aurélio. Prefácio *In:* A luta pela efetividade da jurisdição. São Paulo: Editora da Revista dos Tribunais, 2007.

SÁ, Renato Montans de. Manual de direito processual civil. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MESSICK, Richard E. Judicial reform and economic development: a survey of the issues The World Bank Research Observer, vol. 14, nº 1 (February) 1999/02/01.

MUNIZ, Déborah Lídia Lobo. Mediação: estudo comparativo *In:* Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul. 2ª ed. Essere nel Mondo, 2015.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *In:* Repro nº 137, São Paulo: RT, 2006.

OST, François. Júpter, Hércules, Hermes: Tres modelos de Juez. Academia. Revista sobre enseñanza del derecho año 4, nº 8, 2007, ISSN 1667-4154, p. 101-130.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de, DURÇO, Karol Araújo. A mediação e a solução dos conflitos no estado democrático de direito. O "juiz Hermes" e a nova dimensão da função jurisdicional. Revista Quaestio Iuris, vol. 04, nº 01. ISSN 1516-0351, p. 245-277, 2011.

PINHEIRO, Armando Castelar. Judiciário, Reforma e Economia: a visão dos magistrados, 2002. Acesso em: 25 mai. 2020.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; ALVES, Tatiana Machado. Novos desafios da mediação judicial no Brasil: A preservação das garantias constitucionais e a implementação da advocacia colaborativa. Revista de Informação Legislativa, Ano 52, nº 205, jan./mar. 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p55.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

REALE, Miguel. Concreção de fato, valor e norma no direito romano clássico (ensaio de interpretação à luz da teoria tridimensional do Direito). Revista Da Faculdade De Direito, Universida-

de de São Paulo, 49, p. 190-220, 1954. Recuperado de: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66206>. Acesso em: 25 mai. 2020.

SEN, Amartya Kumar. Desenvolvimento como liberdade. São Paulo, Companhia das Letras, 2000.

SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional: análise histórico-crítica da legislação brasileira sobre mediação *In:* Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul. 2ª ed. Essere nel Mondo, 2015.

STRECK, Lenio Luiz. Lições de crítica hermenêutica do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TOCQUEVILLE, Alexis de. A democracia na américa: leis e costumes. Martins Fontes. São Paulo, 2005.

VILLAÇA, Eduardo Antônio de Andrade. CAMELO, Michele Cândido. A defensoria como agente na mediação de conflitos *In:* Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul. 2ª ed. Essere nel Mondo, 2015.

WARAT, Luis Alberto. A mediação. Disponível em: <http://www.almed.org.br>. Acesso em: 20 mai. 2021.

WEBER, Max. Escritos políticos. 1ª ed. Martins Fontes, 2013.

WILLIAMSON, Oliver E. The mechanisms of governance. New York. Oxford University press, 1996.