

JURISDIÇÃO, JUDICIÁRIO, JUIZ E PROCESSO: PARÂMETROS PARA ADEQUAÇÃO AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

JURISDICTION, JUDICIARY, JUDGE AND PROCESS: STANDARDS FOR ADEQUACY TO BRAZILIAN DEMOCRATIC RULE OF LAW

Mayara de Carvalho¹

RESUMO

A promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988, trouxe consigo a necessidade de atualizar as compreensões de Direito, jurisdição e processo para adequá-los às exigências do Estado Democrático de Direito recém declarado. Por romper com os ideais típicos da Modernidade que fundaram os modelos de Estado Social e Liberal, o Estado Democrático de Direito exige novos direcionamentos aptos a enfatizar a soberania social, a participação, o pluralismo e os direitos fundamentais. Todavia, a atuação da jurisdição e do processo não foram modificadas com a tão só promulgação constitucional. Sendo assim, parte-se do seguinte questionamento: o que se espera da jurisdição no Estado Democrático de Direito brasileiro? E, especializando um pouco mais, qual o mínimo democrático que se pode e se deve exigir da atuação do Estado-Juiz dentro desse parâmetro? Tem-se como hipótese que a implementação contínua de participação dialógica deve ser o norte de qualquer atividade desempenhada no Estado Democrático de Direito, o que, contudo, não implica na defesa ou rejeição de exercícios de poderes típicos de autoridade, ou mesmo em embargo à discricionariedade. Para tanto, parte-se do método dialético, por meio de pesquisa exploratória e das técnicas documental e bibliográfica. Como resultados, verifica-se a necessidade de instituir o exercício participativo e policêntrico da jurisdição, segundo o processo democrático, que, por vezes, pode exceder os próprios domínios do Judiciário e do Estado. No âmbito judicial, reforça-se a exigência de uma dupla confiança: na potencialidade democrática da instituição que se desenvolve com base na construção dialógica e na capacidade de autoemancipação dos cidadãos, desde que proporcionadas condições prévias essenciais de forma isonômica.

Palavras-chave: Jurisdição. Participação. Estado Democrático de Direito.

ABSTRACT

The promulgation of the Constituição da República Federativa do Brasil, in 1988, brought with it the need to update the understandings of law, jurisdiction and procedure to adapt them to the requirements of a democratic state recently declared. By breaking with the typical ideals of modernity who founded models of Liberal and Welfare State, the Democratic Rule of Law requires new suitable directions to emphasize the social sovereignty, participation, pluralism and fundamental rights. However, the expertise of the jurisdiction and process have not been modified only with the constitutional promulgation. Thus, asks the following

¹ Mestra em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba; Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte; Pesquisadora do Programa Universitário de Apoio às Relações de Trabalho e à Administração da Justiça, da Universidade Federal de Minas Gerais; Professora; e Advogada. Email: mdecarvalho@live.com

question: what is expected of the jurisdiction in Brazilian Democratic State of Law? And more specifically, which is the basic democratic we can and should demand of the Judge-State performance within this parameter? It has been hypothesized that the continued implementation of dialogic participation should be the base of any activity of Democratic Rule of Law, which, however, does not imply the defense or rejection of exercises of typical authority powers, or even in hostility to discretion. To do so, starts from the dialectical method, through exploratory research, technical documents and literature. As a result, there is a need to institute the participated and polycentric exercise of jurisdiction in accordance with the democratic process, which sometimes can exceed the own areas of the Judiciary and the State. In the judicial context, reinforces the requirement of a double trust: the democratic potential of the institution that develops based on dialogical construction and the ability to empowerment of citizens, since are proportionate essential preconditions in isonomic way.

Keywords: Jurisdiction. Participation. Democratic Rule of Law.

1 INTRODUÇÃO

Concomitante à interrupção do modelo burocrático-autoritário adotado durante mais de duas décadas, o Brasil optou pela formação de Constituinte, da qual resultou a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88), de 1988, responsável por inaugurar o Estado Democrático de Direito no país.

O câmbio dos dois modelos de Estado conflitantes foi abrupto, apesar da atenuação às restrições a direitos de liberdade no fim do regime militar, como se a constitucionalização das práticas e instituições fosse contemporânea à declaração do *turning point* constitucional.

Nesse sentido, se é correto defender que o Estado Democrático de Direito é um construído projetado, pode-se dizer que a opção brasileira partiu da inocência de adequação democrática simultânea, ou que optou por certa convivência inicial com contradições internas e resquícios de autoritarismos até que paulatinamente o novo modelo de Estado tivesse condições fáticas de desenvolver-se em plenitude.

Assim, ou a CRFB/88 confundiu eficácia jurídica e social e assumiu o risco de ser legislação-álibi, ou admitiu que mesmo o *caput* de seu primeiro artigo só seria efetivamente implementado com o decorrer do tempo. O contexto histórico e a participação na Constituinte sinalizam, no entanto, que a pressa na declaração do Estado Democrático de Direito brasileiro parece ter sido mais fruto do medo do que de astúcia.

Passadas mais de duas décadas desde a promulgação da CRFB/88, todavia, o conteúdo e a extensão do Estado Democrático de Direito ainda parecem pouco precisos. Se é possível delimitar temas afins, valores conexos e princípios a ele intrínsecos, nem por isso

parece ter-se uma compreensão exata de sua repercussão no exercício das atribuições estatais ou mesmo na definição de interesse público.

Essa imprecisão irradia, portanto, em outros elementos e institutos jurídicos. No tema a que interessa esse estudo, a indefinição dos contornos do Estado Democrático de Direito brasileiro reflete na percepção vaga sobre as modificações no desempenho da jurisdição a partir de 1988.

Nesse campo específico, parte-se do seguinte questionamento: o que se espera da jurisdição no Estado Democrático de Direito brasileiro? E, especializando um pouco mais, qual o mínimo democrático que se pode e se deve exigir da atuação do Estado-Juiz dentro desse parâmetro?

Parte-se da hipótese de que a implementação contínua de participação dialógica deve ser o norte de qualquer atividade desempenhada no Estado Democrático de Direito, o que, contudo, não implica na defesa ou rejeição de exercícios de poderes típicos de autoridade, ou mesmo em embargo à discricionariedade.

Assume-se, com isso, o vício de ser metalinguístico, propondo-se a refletir sobre determinadas conclusões de opções teóricas afeitas ao Estado Democrático de Direito no âmbito Judiciário, como a questão dos ativismos e da compreensão ampla de contraditório.

Para tanto, parte-se do método dialético, percebendo o Direito como parte da totalidade social, por meio de pesquisa exploratória, com técnicas documental e bibliográfica. Por marco teórico, tem-se o pluralismo jurídico, conforme o pensamento de Lyra Filho (2003), e a interseção entre direito e democracia, através do agir comunicativo, proposta por Jürgen Habermas (2012).

2 JURISDIÇÃO E PROCESSO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO: ATÉ ONDE PODE E DEVE IR O ESTADO-JUIZ?

Distinto dos Estados de Direito, o modelo também democrático diferencia-se por ser plural, centrado na participação e governado por e para o povo, a partir do que lhe é comum, mas respeitando as diferenças de minorias identitárias (FORTMAN, 2011).

O viés democrático, participativo e pluralista qualifica a atuação do Estado, que já não está adstrita apenas à legalidade ou à juridicidade administrativa. O câmbio de paradigmas impulsiona a atuação do Estado Democrático de Direito ao encontro do

pluralismo jurídico (LYRA FILHO, 2003; WOLKMER, 2001) e da concepção plurinacional da administração pública (MAGALHÃES, 2012).

Superados os modelos Liberal e Social, ambos vinculados a compreensões de Estado próprias da Modernidade – a partir de teorias do contrato social e da idealização de elementos intrínsecos estanques em torno da tríade povo, território e governo soberano -, emergem novos nortes para a extensão e o conteúdo de Estado, cidadão, cidadania, interesse público e jurisdição.

Nesse contexto, o Estado Democrático de Direito brasileiro assume posicionamentos precisos em contraponto ao modelo autoritário anterior, o que faz, principalmente, a partir do reconhecimento da cidadania e do pluralismo político – que exige, por si só, outros tipos de pluralismo – como fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, *caput*, II, V, CRFB/88); e da declaração da promoção do bem de todos desvinculada de critérios homogêneos e universalizantes como seu objetivo fundamental (art. 3º, IV, CRFB/88).

A pressa com que foi implantado, contudo, obstruiu o pleno exercício desses fundamentos e objetivo desde seus primórdios. Em contrapartida, o tempo entre a promulgação constitucional e o presente e mesmo a experiência e o reforço dos diálogos latino-americanos têm conduzido a novas possibilidades de implementação, o que demanda, simultaneamente, *vontade de Constituição* (HESSE, 1991) e consciência do novo *locus* de atuação do Estado.

O agir estatal, portanto, passa a exigir qualificativos diferenciados capazes de concatená-lo com os ideais democráticos, o que abrange o espaço dialógico e os direitos fundamentais (HABERMAS, 2012, pp. 44 ss.), com especial enfoque no respeito a minorias qualitativas. Nesse sentido, a jurisdição passa a ser vista não só como função mais extensa do que os limites do Judiciário (COUTURE, 1958, p. 30), mas como, por vezes, excedente ao próprio Estado (SANTOS, 2011b).

Ganham relevo, com isso, práticas de resolução de conflitos extrajudiciais, a nível comunitário, com respeito a especificidades culturais e a particularidades de grupos não-hegemônicos (HABERMAS, 2012, p. 77). Essa imperiosidade, contudo, tem tido mais reflexo em reconhecimentos teóricos do que na prática efetiva.

O Judiciário brasileiro continua centralizador, acumulando cada vez mais funções, apesar da evidência de sua crise. Nesse sentido, um sem número de métodos alternativos de resolução de conflitos tem sido irrefletidamente incorporado ao aparato judicial, como se, desse modo, houvesse a democratização de sua atividade.

Se os pontos fulcrais do Estado Democrático de Direito são a participação dialógica, a soberania social, os direitos fundamentais e o pluralismo jurídico, é de se esperar que esses elementos sejam incorporados à função jurisdicional em suas mais diversas formas de manifestação. Todavia, democratizar o Judiciário não significa englobar métodos alternativos a sua estrutura; antes indica a necessidade de respeitar e reconhecer a legitimidade do que é preferível permanecer no âmbito extrajudicial.

Assim, o que faz do exercício jurisdicional democrático não é o acoplamento de distintos métodos de resolução de conflitos na estrutura do Estado, mas a admissão do Judiciário como apenas um dos meios jurisdicionais legítimos no interior de sociedades democráticas. Nesse sentido, é, inclusive, salutar que, sempre que possível, sejam impulsionados outros métodos mais condizentes com a autoemancipação, o empoderamento social e o direito à diferença.

Isso não retira, contudo, a importância da atuação do Judiciário, nem a necessidade de democratização interna. Ao contrário, o Estado Democrático de Direito reforça as responsabilidades e qualifica o desempenho judicial, à medida que não se conforma com a resolução dos conflitos a partir de meras declarações de direitos ou de exercício solipsista de poder.

Para tanto, é indispensável que se solva a confusão corriqueira entre jurisdição, Judiciário e juiz. Assim como a jurisdição é maior do que o Judiciário, este abrange mais do que a figura do juiz. Desse modo, o reforço democrático da jurisdição e do Judiciário não devem ser obstados baseado em argumentos pessoais voltados ao juiz em virtude, por exemplo, de eventual excesso de carga de trabalho ou de restrição ou ampliação de espaços para vinculatividades e discricionariedades.

É certo que o processo judicial e mesmo o Direito, em maior ou menor medida, são redutores de complexidade e, desse modo, apresentam incontáveis limitações nas respostas que oferecem à sociedade. Essa insuficiência fática *a priori*, no entanto, não imuniza qualquer dos dois e não pode servir para legitimar ações que visem tornar estático e simplificar ainda mais o que é complexo e dinâmico.

Por essa razão, os pressupostos democráticos do exercício jurisdicional envolvem complementariedade extrajudicial, cooperação judicial, policentrismo processual e reconhecimento de direitos fundamentais, em especial de minorias qualitativas.

Ao mesmo tempo, é indispensável ter em mente que o direito, independente dos paradigmas nos quais esteja imerso, visa a conservação de dada ordem social tida como satisfatória. Não que qualquer mudança social não seja possível dentro do Estado

regulamentado por certo direito mantenedor, mas essa transformação não virá pelo direito, e sim apesar ou, ao menos, independente dele.

Normas que disciplinam e reconhecem direitos fundamentais e pluralismos podem, sob certo aspecto, facilitar as condições para algumas transformações sociais, mas não serão elas, isoladamente, que proporcionarão a transfiguração da realidade. Esse não é o papel do direito, da jurisdição, do Judiciário, do juiz ou do processo.

Desse modo, as linhas gerais da jurisdição no Estado Democrático de Direito sinalizam para o reforço de seu exercício extrajudicial, tanto maior quanto possível, reconhecendo o sujeito de direito como autônomo (BARRY CLARKE, 2010) e respeitando particularidades pessoais, culturais e sociais dos seus envolvidos.

Para tanto, a atuação jurisdicional dilata a noção de cidadania presente na própria CRFB/88², percebendo o cidadão como detentor de direitos e deveres reconhecidos na ordem jurídica, com exercício de elementos sociais, civis e políticos (MARSHALL, 1963) de maneira independente.

Dessa forma, afasta-se compreensões paternalistas, residuais (HABERMAS, 2012, p. 109) ou corporativas dos direitos fundamentais (CARVALHO, 2012) e percebe-se que o que se pretende não é a “emancipação” popular, por assim dizer, uma vez que ninguém emancipa o outro, mas a autoemancipação a partir da percepção de si como sujeito hábil para determinar e solucionar os problemas da própria vida, desfazendo-se dos resquícios negativos da cordialidade brasileira (SOUZA, 2012), amplamente reconhecida desde Freyre (2006).

Isso não implica em visualizar o todo social como homogêneo e uniforme (JULLIEN, 2010); ao contrário, é por perceber a existência de graus de cidadanias (ALÁEZ CORRAL, 2006), mesmo entre nacionais, que se defende a necessidade de meios extrajudiciais afeitos às particularidades de grupos social e culturalmente distintos.

Não se parte de condições preliminares isonômicas (ABREU, 2008), então os Direitos e os meios de exercê-los e reivindicá-los também não podem ser estanques. Esse pressuposto, inclusive, também deve permear o exercício judicial (CAPPELLETTI; GARTH, 1988), mesmo após a derrocada do Estado Social.

² Apesar do salto democrático obtido com a CRFB/88, a compreensão de cidadania presente na “Constituição Cidadã” ficou aquém do desejado. Isso porque embora eleja a cidadania a fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, II, CRFB/88) e preveja meios para facilitar o garantir seu exercício, a Constituição brasileira por vezes recai na antiga confusão entre cidadania e direitos políticos (art. 5º, LXXI e LXXVII, CRFB/88). Nesse aspecto, a cidadania é tratada de forma bipartida, composta por viés ativo e passivo, que correspondem aos direitos de votar e de tornar-se elegível (arts. 5º, LXXIII, 14, II, III, §§2º e 3º, 61, §2º). Outra imprecisão constitucional nessa mesma abordagem é a projeção da política exclusivamente sobre a figura do Estado, olvidando as dimensões extraestatais da política, também essenciais à noção de cidadania conforme o Estado Democrático de Direito (BARRY CLARKE, 2010, pp. 10-11).

Ainda que o foco da jurisdição seja seu exercício policêntrico, como dito, o Judiciário continua detentor de grande responsabilidade, uma vez que é através dele que o Estado se propõe a regular e harmonizar os conflitos sociais em última instância. Estudar e implementar as mudanças em sua atuação, dessa feita, é tão importante quanto a análise e concretização dos meios extrajudiciais.

Sob essas diretrizes, então, o que se espera do Judiciário no Estado Democrático de Direito brasileiro? Nesse modelo, há espaço para ativismos? Qual o processo pelo qual se espera reivindicar direitos e deveres e quais suas limitações?

2.1 O Judiciário no Estado Democrático de Direito brasileiro

Como componente da jurisdição, as diretrizes essenciais para a atuação do Judiciário são, com as adaptações necessárias, as mesmas aplicadas àquela. Aqui, todavia, o policentrismo deve ocorrer no espaço processual, a partir da participação dos interessados na construção do provimento jurisdicional.

Ocorre que, ao contrário do que o senso comum pode indicar, nem toda intervenção é relevante para a construção participada da decisão. Por vezes, inclusive, a participação de terceiros, por exemplo, pode constituir entrave a sua construção democrática (APPEL, 2000).

Por essa razão, mesmo a participação deve ser sopesada antes de eventual deferimento. Para tanto, é relevante a concordância das partes e, em alguma medida, também a discricionariedade do representante estatal. Ora, se as partes estão de acordo em relação à intervenção ou não do terceiro, não há espaço para discricionariedade do juiz, exceto em casos específicos em que a consonância das partes indique existência de fraude. No caso de dissensos, por sua vez, há a necessidade da consideração do magistrado.

Não só, mesmo a participação das partes pode levar a entraves democráticos, é o caso de afrontas à boa-fé. Nessas situações, essa participação não só não deve ser influenciada, como também deve ser tolhida e punida, sob pena de retroceder ao processo como guerra (GOLDSCHMIDT, 1936), em que mais valia a astúcia e estratégia técnica do que a razão sobre o direito em si.

A par dessas restrições, o processo deve desenvolver-se de modo a concatenar a função do julgador com os interesses e a voz das partes. Assim, a decisão judicial deve ser construída a partir do desencadear procedimental que compõe o processo.

Para tanto, os pontos controvertidos devem ser delimitados desde o início, evitando-se argumentos que tratam de aspectos a ele inúteis e privilegiando-se a oitiva e análise dos argumentos apresentados pelas partes, que devem ser analisados um a um. É nesse sentido que caminham o Código de Processo Civil projetado (arts. 10, 499, *caput*, III, §1º, IV) e as novas tendências do processo civil (FAZZALARI, 2006; BRÊTAS, 2012; LEAL, 2013).

Outro balizador para a atuação do Judiciário no Estado Democrático de Direito é a cooperação judiciária (Recomendação 38/2011, CNJ), voltada à gestão com base em diretrizes de ação coletiva, a fim de harmonizar procedimentos e rotinas administrativas, assim como elaborar diagnósticos de política judiciária e organizar planos de gestão coletiva de conflitos (VASCONCELOS, 2014, p. 157).

Com isso, busca-se facilitar a comunicação interna e externa do Judiciário para reduzir morosidades sistêmicas³, fortalecer a coerência e o apoio institucional e assegurar o efetivo acesso à justiça.

Outro fator importante para a atuação do Judiciário é a realização de direitos fundamentais. Nesse aspecto, é importante ressaltar o papel do processo qualificado, isso é, voltado à eficiência, tempestividade e adequação, pelo qual deve haver certa confluência entre as fases de cognição e execução com o intuito de, no máximo possível, resguardar as condições essenciais para a materialização de eventual provimento final, de forma a garantir o resultado útil da tutela específica em tempo razoável (GÓES, 2004).

Ao mesmo tempo, essa técnica é importante por permitir testes sobre alguns aspectos da decisão judicial antes de sua declaração final ou de seu trânsito em julgado. Sua observação, portanto, gera espaço para eventuais correções e aprimoramentos.

Essa diretriz, contudo, encontra algumas dificuldades materiais quando se refere a direitos de minorias qualitativas, elas também essenciais à democracia (FORTMAN, 2011). Nesse contexto, é importante ressaltar a perpetuação na composição do Judiciário brasileiro de elite oriunda de universidades tradicionais na área jurídica (ALMEIDA, 2010) que, por essa razão, apresenta mais familiaridade com ideais uniformizadores colonizados do que com realidades do pluralismo cultural.

Em casos envolvendo direitos de minorias qualitativas, portanto, deve-se reforçar a participação dialógica no processo, facilitando, tanto quanto possível, a comunicação entre as diversas compreensões de mundo (e de Direito) particulares ao conflito.

³ Termo originariamente empregado em SANTOS, Boaventura de Sousa. **Relatório breve do observatório permanente da Justiça portuguesa sobre bloqueios ao andamento dos processos e propostas de solução.** Disponível em: < <http://opj.ces.uc.pt/pdf/08.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2011.

Nesse aspecto, mas não só nele, ressalta-se outro fator essencial à atividade judicial no Estado Democrático de Direito: o controle de convencionalidade (MAZZUOLI, 2009). A vinculatividade e o relacionamento com os precedentes do sistema regional de direitos humanos é fundamental para o diálogo com os direitos de minorias qualitativas, assim como para a unidade e coesão do modelo de proteção a direitos humanos como um todo.

Da mesma forma, a legislação internacional dos sistemas regional e universal de direitos humanos deve ser marco que pautar a atuação do Judiciário nacional, garantindo a uniformidade das decisões com os pactos e tratados incorporados pelo Brasil.

Na medida do possível, inclusive, instrumentos como o Relatório Periódico Universal (e suas recomendações) devem servir de balizamento para a análise de questões sobre violações de direitos fundamentais (MATIAS, 2014). Isso, somado à comunicação interna e interinstitucional, aproxima a análise do caso a complexidades condicionantes globais, o que é essencial em situações de violação de direitos humanos.

Em linhas gerais, seriam esses os principais delineamentos para o Judiciário no Estado Democrático de Direito brasileiro. Todavia, outra questão sobressai, por meio de qual modelo de processo é que o Judiciário será capaz de atender a essas demandas?

2.2 Processo judicial e o *locus* do Estado-juiz no Estado Democrático de Direito brasileiro

A história do direito processual enquanto ciência é bastante recente. Embora o processo exista há muito tempo, o marco do processualismo científico remete a Bülow (ALCALÁ-ZAMORRA Y CASTILLO, 1992). Nem por isso, todavia, sua trajetória deixa de indicar caminhos e problemas a serem solvidos. É a junção do aprendizado com as insuficiências dos modelos processuais e as vertentes do Estado Democrático de Direito que deve apontar para o modelo constitucionalmente adequado.

Nesse interstício, há duas fases muito evidentes entre as quais transitaram os principais processualistas e em que, por vezes, continuam recaindo os estudiosos da atualidade. Houve, decerto, um momento limiar de transição entre ambas e, por decorrência, certa indefinição ou alternância de pressupostos. Ainda assim, é possível delimitar as características mais evidentes de cada uma delas.

Nesse sentido, distinguem-se os momentos de predominância ora do liberalismo processual, ora da teoria socializadora (NUNES, 2012). O primeiro modelo adveio de paradigmas do Estado Liberal, ainda na conjuntura da Modernidade, antecedendo, portanto, o

processualismo científico, embora tenha influenciado vários de seus estudiosos. Nele, a resolução dos litígios individuais era manejada conforme a habilidade e a argumentação dos advogados das partes.

Em geral, a figura do julgador permanecia adstrita ao papel decisório, priorizando-se o princípio dispositivo e o conteúdo dos autos processuais. Todavia, mesmo autores influenciados pelo modelo liberal de processo chegaram a admitir a criação do direito através do Judiciário, é o caso do próprio Bülow⁴.

O processualismo científico surgiu imerso em compreensões ainda atinentes ao Estado Liberal, na segunda metade do século XIX, a partir da percepção do processo como relação jurídica, sendo derivado do vínculo público de direitos e obrigações recíprocos entre as partes, exercitado através de avanços procedimentais graduais (BÜLOW, [19--], pp. 9 ss.).

Com isso, Bülow distinguiu-se ao reconhecer no processo não só o desenvolvimento procedimental, mas também sua natureza de relação jurídica e, por decorrência, os pressupostos processuais.

Nesse momento, a finalidade dos atos procedimentais e dos debates entre as partes limitava-se à influência no convencimento do juiz (BÜLOW, [19--], p. 15). Por essa razão, as cargas argumentativas deveriam ser distribuídas por igual entre as partes litigantes e a isso corresponderiam direitos e obrigações.

Esse modelo, todavia, é incompatível com as diretrizes jurisdicionais no Estado Democrático de Direito, uma vez que compreende o processo a partir de relações angulares entre as partes e o Estado-juiz. Não só, a possibilidade de exigir de uma das partes deveres processuais ou de puni-la pelo seu não exercício compõe o processo mais como ônus do que como espaço democrático participativo.

Ainda no século XIX, contudo, deu-se início a uma inversão paradigmática no direito processual: o Código de 1895 do Império Austro-Húngaro, de autoria de Franz Klein, contribuiu para o gradual rompimento com o modelo liberal a partir da divulgação de ideais de processo centrados na figura do Estado (NUNES, 2012). Isso ocorreu, contudo, sem contrapor-se diretamente à teoria da relação jurídica do Bülow.

O século XX, portanto, teve início já em transição paradigmática processual. Ao mesmo tempo, esse século presenciou duas grandes guerras mundiais, uma guerra fria,

⁴ O trabalho do Bülow que aqui se faz referência é fruto de duas palestras públicas proferidas pelo autor, uma quando era reitor da Universidade de Tübingen, outra em ocasião de seu discurso inaugural de qualificação da Universidade de Leipzig. O acesso se fez por tradução para o português, não publicada, de Carlos Marden Cabral Coutinho, intitulada “Direito positivo e a função judicial”.

globalização de localismos (SANTOS, 2004) e “encurtamento” do espaço-tempo mundial. Não sem razão, foram cem anos intensos para a ciência processual.

De certo modo, a teoria socializadora do processo surgiu *pari passu* ao Estado Social, contextualizando a atividade judiciária na tentativa de restaurar a confiança popular no Judiciário, que até então era visto como instituição elitista (CALAMANDREI, 1922). Isso porque o processo civil liberal assumia o risco de excluir os mais pobres, uma vez que não valorava as condições de ingresso como parte do acesso à justiça.

Bastava, portanto, a garantia de direito abstrato, sem se preocupar a fundo se o direito de ação não se limitaria ao autor que, desde o início, superou eventuais barreiras e acessou o Judiciário. O processo que restava aos pobres, dessa feita, era o penal.

A mudança de paradigma pretendeu contrapor-se a essa realidade, de forma a garantir o efetivo acesso ao Judiciário por meio da superação de desigualdades materiais entre as partes, cedendo espaço a atitudes proativas do juiz, agora autorizado a imiscuir-se em assuntos antes adstritos ao Executivo e Legislativo, com finalidade de influir na realidade social.

Como dito, contudo, a mudança paradigmática não aconteceu de forma súbita, existindo sempre o espaço de acomodação dos novos paradigmas ainda sob repetição dos anteriores (SANTOS, 2011b). Assim, foi comum até meados do século XX a compreensão do processo ora como guerra (GOLDSCHMIDT, 1936), ora como um jogo (CALAMANDREI, 1950).

Em ambas as alusões, verifica-se ainda a influência do processo liberal na vida judiciária, apesar do desejo de que o processo sirva à justiça (CALAMANDREI, 1950, p. 31) a partir da personificação do Estado Social no juiz (CALAMANDREI, 1950, p. 6). A dialeticidade irrefreada, contudo, continuava a conduzir o processo como um jogo (CALAMANDREI, 1950, p. 7), por isso a preocupação com a lealdade dos participantes (CALAMANDREI, 1950, p. 10).

Talvez o que se evidencie aqui seja exatamente o limiar entre o desejo do processo socializador e a frustração pela impossibilidade material de superar os obstáculos e as trapaças do jogo e da guerra do processo liberal. O que parece é que o desenvolvimento das teorias processuais ainda não caminhavam para respostas aptas a superar efetivamente esse conflito.

Aqui, no entanto, já emerge contraposição relevante no sentido de mudança: Goldschmidt (1936) contrapôs-se à noção de processo como relação jurídica, defendendo a

natureza de situação jurídica. Para ele, o desempenho de cargas processuais configuraria a situação, isto é, o estado da parte em relação ao ato decisório.

Desse modo, prossegue na linha de construir a ciência do direito processual, mas nega o pressuposto anterior sobre a existência de direitos e obrigações processuais recíprocas entre as partes.

A ideia central de Goldschmidt (1936) é a de que não existe qualquer obrigação do demandando de submeter-se à jurisdição, o que há é um estado de sujeição. Assim, sua inércia não implica em outra “sanção” que não a continuação do pleito sem a sua manifestação.

Há, desse modo, a substituição da obrigação de agir no processo pela carga de comparecer e contestar a demanda, a qual é exercida não para contemplar o direito do outro, mas diante de seu próprio interesse em participar do processo para prevenir decisões desfavoráveis.

Não obstante, mesmo na compreensão do processo como situação jurídica, a participação das partes continua vista de forma limitada, voltada exclusivamente para a influência do decisor, como se a maior consequência do não exercício das cargas processuais fosse o potencial convencimento parcial do juiz.

Ainda sobre a teoria de Goldschmidt (1936), é importante ter em mente que ele enxergava dupla natureza nas normas jurídicas, classificando como estáticas as de direito material, que tratavam de imperativos para os cidadãos, e como dinâmicas as processuais, que serviam de medida para o exercício da jurisdição.

A dinamicidade das normas processuais afastaria, no seu entender, classificações como pertencentes ao direito público ou privado, reconhecendo sua afeição a um complexo de promessas e ameaças que, para realizar-se, dependeria de atos e omissões das partes (GOLDSCHMIDT, 1936).

Essa noção de Goldschmidt (1936), todavia, é utópica em relação ao direito processual que, sendo um redutor das complexidades sociais, seleciona quais aspectos do conflito são juridicamente relevantes e sobre quais vai se debruçar. Não acompanha, portanto, a dinamicidade do tempo social, sendo ele também estático.

Foi significativa, por sua vez, a concepção do uruguaio Eduardo Couture (1958). Embora não rompa completamente com a visão do processo como relação jurídica (COUTURE, 1958, p. 145) os estudos de Couture sobre a forma, a função e o conteúdo jurisdicional, bem como sua compreensão da jurisdição como elemento constitucional, abriram caminho para o desencadear de teorias, dentro e fora do direito processual, que buscavam influir na democratização de seu exercício.

A virada na compreensão processual adveio dos estudos de Fazzalari (2006) que, ao aplicar noções de direito administrativo ao campo processual, percebeu o processo como o exercício de procedimento em contraditório real, com efetiva possibilidade de influir nos atos decisórios.

Com isso, superou a noção de processo como relação jurídica (FAZZALARI, 1966), passando a exigir simetria entre as posições das partes, com implicação mútua de suas atividades, mas destacando a necessidade de, para constituir processo, o procedimento ser realizado através de contraditório que não se resume a intervenções episódicas. Ao contrário, exige exercício de um conjunto de escolhas, controles, ações e reações no iter processual para, só então, formar-se a decisão.

Por essa razão, reconhece a necessidade da decisão judicial considerar os argumentos expostos em contraditório, sob pena de ali não ter havido propriamente processo (FAZZALARI, 1966). Desse modo, expõe a distinção entre processo e procedimento e caminha no sentido da produção discursiva das decisões judiciais a partir do delineamento prévio das questões controvertidas (FAZZALARI, 2006, pp. 94, 197).

Nesse sentido, expõe que

É necessária alguma coisa a mais e diversa; uma coisa os arquétipos do processo nos permitem observar: a estrutura dialética do procedimento, isto é, justamente, o contraditório.

Tal estrutura consiste na participação dos destinatários dos efeitos do ato final em sua fase preparatória; na simétrica paridade das suas posições; na mútua implicação das suas atividades (destinadas, respectivamente, a promover e impedir a emanação do provimento); na relevância das mesmas para o autor do provimento; de modo que cada contraditor possa exercer um conjunto – conspícuo ou modesto, não importa – de escolhas, de reações, de controles, e deva sofrer os controles e as reações dos outros, e que o autor do ato deva prestar contas dos resultados. (FAZZALARI, 2006, pp. 119-120).

Através dessas considerações, tornou-se possível defender um modelo de processo dialógico e, por isso, mais adequado ao Estado Democrático de Direito. Nele, a justiça do provimento não advém de aspectos subjetivos do juiz, mas da garantia de consideração dos argumentos debatidos, em contraditório, sobre cada um dos pontos controvertidos. Politiza-se, com isso, o processo, sem que, para tanto, seja necessária a politização do juiz.

É o que defende Aroldo Plínio Gonçalves (2012, pp. 37-38) quando aduz que

O mais alto grau de racionalidade atingido pelos ordenamentos jurídicos contemporâneos, que se seguiu à conquista das garantias constitucionais, importa na superação do critério de aplicação da justiça do tipo salomônico, inspirada apenas na sabedoria, no equilíbrio e nas qualidades individuais do julgador, ou na sensibilidade

extremada do juiz, simbolizada pelo “Fenômeno Magnaud”. Esse critério é substituído por uma técnica de aplicação do direito que se vincula a elementos não-subjetivos, a uma estrutura normativa que possibilita aos membros da sociedade, que vão a Juízo, contarem com a mesma segurança, no processo, quer estejam perante um juiz dotado de inteligência, cultura e sensibilidade invulgares, quer estejam diante de um juiz que não tenha sido agraciado com os mesmos predicados.

Isso não descarta a habilidade do decisor como engenheiro social (POUND, 1976, p. 32), capaz de apreender e adaptar os postulados jurídicos que variam socialmente no tempo e espaço (CALAMANDREI, 1955, p. 253; POUND, 2004, p. 175), mas vincula a justiça da decisão prioritariamente à valoração e à aferição dos elementos debatidos no processo.

Aqui, contudo, é relevante fazer uma ressalva: o contraditório ampliado e a decorrente vinculação às decisões judiciais só têm condição de existir se houver o fortalecimento da eticidade no processo. Sem o reforço às condenações por má fé processual e por afronta à dignidade da justiça, a ampliação do contraditório pode conduzir transversamente à faculdade de mentir deliberadamente no processo ou à impossibilidade material de proferir sentença que trate de cada argumento aduzido pelas partes.

Desse modo, além da fixação dos pontos controvertidos em audiência preliminar, mostra-se essencial reforçar as condenações por má fé e por atos atentatórios à dignidade da justiça a fim de possibilitar as condições fáticas para efetivação dessa garantia processual.

Embora tenha ampliado o limite dessas condenações, o Código de Processo Civil projetado (arts. 77, 79, 80 e 81) continua aquém do esperado, uma vez que em causas de valor monetário reduzido ou em situações de hipersuficiência financeira de uma das partes, sua quantia permanecerá insatisfatória para coibir chicanas.

Se considerar-se que, em geral, ao menos uma das partes tem interesse em procrastinar o processo, muitas brandas nesse sentido acabam por afastar o acesso efetivo à ordem jurídica e a inviabilizar todo um projeto democratizante do Judiciário. Mesmo a previsão de responsabilidade civil do Código projetado (art. 79) pode ser insuficiente para possibilitar o exercício de garantias que o próprio Código instituiu (arts. 10 e 499, por exemplo). Esse empecilho soa ainda maior frente ao *ethos* de inadimplemento que caracteriza o processo brasileiro, onde mesmo o Estado figura entre os maiores litigantes nacionais⁵.

Outro aspecto que merece destaque em virtude de aspectos culturais brasileiros é a necessidade de compreender o processo judicial dentro da busca de autoemancipação cidadã.

⁵ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **100 maiores litigantes**. Brasília: CNJ, 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2012.

Assim, é imprescindível minimizar a imagem dependente do brasileiro cordial, que carece de gerenciamento externo por não sentir-se habilitado a resolver seus próprios conflitos.

Com isso não se pretende afastar políticas públicas de inclusão social ou de acesso à justiça que, em certa medida, se fazem necessárias. O que se vai de encontro é à necessidade de terceiro imparcial dizer o direito de forma isolada, sem a construção participada do provimento pelos seus interessados.

Sobre o tema, Aroldo Plínio Gonçalves (2012, p. 152) enfatiza que “entre uma decisão ‘justa’, tomada autoritariamente, e uma decisão ‘justa’, construída democraticamente, não pode deixar de haver diferença, quando se crê que a dignidade humana se realiza através da liberdade”. Essa afirmação soa ainda mais essencial quando se tem percepção que a possibilidade de exercício de certas liberdades é essencial ao desenvolvimento humano (SEN, 2000).

No sentido de todo o exposto, a Resolução n. 70/2009 do CNJ⁶, que define a missão do Planejamento Estratégico Nacional do Judiciário como “realizar a justiça” e traça como um de seus objetivos o de “promover a cidadania”, deveria ter sido interpretada em conformidade com os pressupostos de exercício jurisdicional no Estado Democrático de Direito, ou seja, segundo a participação dialógica no processo, por meio de contraditório, o pluralismo jurídico e a efetivação de direitos fundamentais.

Ao contrário, sua compreensão foi feita eminentemente a partir de noções afeitas à celeridade, priorizando-se a aferição quantitativa à qualitativa da atividade do Judiciário brasileiro. Isso fica claro, inclusive, a partir da análise conjunta de alguns programas do CNJ, como o Justiça em Números⁷ e o Justiça Aberta⁸.

Esse aspecto é enfatizado quando se compreende que a decisão justa não advém de ato de poder, mas da legitimidade da atuação reconhecida à autoridade por via democrática (GARAPON; PERDRIOLLE; BERNABÉ, 2014, pp. 266 ss.).

Outra questão derivada dessas metas numéricas do Judiciário, somada aos avanços tecnológicos, é a gradual perda da colegialidade em segundo grau de jurisdição (GARAPON; PERDRIOLLE; BERNABÉ, 2014, pp. 100 ss.), que, ainda quando formalmente existente,

⁶ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 70, de 18 de março de 2009**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_70.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2014.

⁷ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2013: ano-base 2012**. Brasília: CNJ, 2013. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatoriojn2013.pdf>>. Acesso em: 03 jan. 2014.

⁸ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça Aberta**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/justica-aberta>>. Acesso em: 03 jan. 2014.

não costuma passar de pseudo-colegialidade forjada, onde julgam-se processos em bloco e segundo o entendimento do relator.

Esse problema pode ser intensificado frente à primazia que o CPC projetado atribui aos precedentes judiciais (arts. 8, 10, 499, 520, 521), reconhecendo a tendência de miscigenação entre os modelos de *civil law* e *common law* e inaugurando o regramento do sistema de precedentes brasileiro.

O modelo de precedentes judiciais não apresenta qualquer problema de *per si*, sendo, ao contrário, fruto da propensão natural que tem tomado o direito brasileiro. Entretanto, seu fortalecimento prescinde da conscientização do papel do Judiciário no Estado Democrático de Direito, sem a qual assume-se o risco de encorajar arbítrios fruto de exercícios solipsistas de poder e proferimento de decisões em massa, não individualizadas.

Importante ressaltar que não é por que a decisão judicial deve ser construída de forma participada que o Estado Democrático de Direito opõe-se a qualquer ativismo. Ao contrário, ativismos procedimentais são admitidos e, por vezes, mesmo incentivados no processo democrático (GONÇALVES, 2012).

A instrumentalidade técnica é salutar, inclusive, para evitar que a morosidade legal seja superior à sistêmica⁹, o que não se confunde com a supressão de garantias processuais em busca de celeridade.

Há, ainda, espaço para ativismos diante de omissões legislativas reiteradas em temas relacionados à efetivação de direitos humanos, o que se legitima a fim de evitar a lesão a direitos por dupla inércia estatal (CALAMANDREI, 1955, p. 265; ROSA, 2006).

A participação por intermédio de contraditório, contudo, deve ser o foco do deslinde procedimental e do conteúdo dos atos decisórios. Isso porque o pensar da democracia se faz a partir da sociedade civil, e não mais do Estado. Com isso, espera-se transversamente a menor recorribilidade das decisões, uma vez que refletem de forma mais coerente e precisa os argumentos e a realidade das partes.

O exercício processual policêntrico, contudo, não deve ser visto apartado das demais normas do sistema constitucional brasileiro. Nesse ponto, é relevante frisar que a adoção de modelo concentrado de controle de constitucionalidade, ainda que em sistema misto, indica alguma permissividade constitucional com ativismos judiciais (FERRERES, 2004) no Estado Democrático de Direito brasileiro.

⁹ Cf. SANTOS, Boaventura de Sousa. **Relatório breve do observatório permanente da Justiça portuguesa sobre bloqueios ao andamento dos processos e propostas de solução**. Disponível em: <<http://opj.ces.uc.pt/pdf/08.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2011. p. 2.

Embora as Constituições analíticas típicas do *civil law* tenham sido concebidas para a efetivação prioritária por meio do Executivo e Legislativo - em contraposição às sintéticas dos Estados Unidos e Reino Unido, onde a efetivação do direito é bem voltada também para as Cortes judiciais -, sua promulgação, somada à adoção do modelo austríaco de controle concentrado de constitucionalidade, favorece, em maior ou menor medida, ativismos judiciais em casos de inadimplemento ou omissão legislativa e executiva.

Constituições analíticas suportam quase todas as matérias jurídicas como direta ou indiretamente constitucionais, o que também reforça a amplitude do controle de constitucionalidade. Esse conjunto de opções do Constituinte, portanto, acaba conferindo possibilidade legítima de ativismos materiais desempenhados pelo Judiciário.

Ocorre que essa deferência deve ser analisada de forma sistêmica. A opção do Poder Originário pelo modelo misto e a regulamentação infraconstitucional projetada sobre o sistema de precedentes brasileiro indicam que a deferência com ativismos é limitada.

Nesse aspecto, há duas questões relevantes de se ressaltar no contexto do Estado Democrático de Direito. A primeira delas diz respeito ao reconhecimento da limitação de todo e qualquer julgador, que não sabe, nem tem condições de saber de tudo, principalmente em sociedades complexas e plurais (COLLINS JR., 2004, p. 809) e, por isso, pode prescindir da intervenção de terceiros para facilitar e qualificar a compreensão dos fatos. Isso, claro, sem excluir o aprendizado resultante do próprio contraditório ampliado.

A segunda questão refere-se à inevitável subjetividade do julgador. Nas palavras de Calamandrei (2000, p. 260):

Quantos expedientes há na organização judiciária e no processo, talvez até mesmo no próprio sistema da legalidade, para tirar do juiz o senso da sua responsabilidade e fazer a sentença aparecer como uma resposta anônima, caída do céu e irredutível à vontade de um homem!

A toga nada mais é que o símbolo ritual com que se quer fazer entender que, ao julgar, o homem é coberto pela função; mas, para liberar-se do pesadelo de sua consciência, o juiz tem à sua disposição refúgios muito mais sólidos: pode esconder-se atrás do biombo da inexorabilidade das leis e repetir, dando de ombros, “*dura lex sed lex*”; pode esconder-se atrás do aforismo segundo o qual “o erro do juiz é erro da parte”; pode invocar, em sua desculpa, o caráter secreto da câmara de conselho, o anonimato do colegiado.

Assim, se é certo que é impossível abstrair toda a subjetividade do sujeito cognoscente em relação ao objeto cognoscível, qual elemento qualifica a subjetividade em aceitável ou inaceitável?

O consentimento com a subjetividade é fruto de, ao menos, dois planos: o interno (forma de exercício) e o externo ao Judiciário (confiança na instituição). Quanto ao primeiro,

admite-se a subjetividade no espaço de discricionariedade peculiar ao exercício da função jurisdicional, sem imunizar arbitrariedades.

Em relação ao segundo, tende-se a consentir com a subjetividade judicial quando a generalidade de seu exercício caminha no sentido da segurança jurídica e quando, por decorrência, a instituição demonstra que respeita a si mesmo (vinculação horizontal e vertical de precedentes). Se a subjetividade é exercida dentro desses limites, a teoria do processo não precisa se preocupar em isolar sua existência – inevitável, frise-se.

Outra questão ainda sobre ativismos judiciais é a matéria sobre a qual incidem. Se é certo que eles têm se mostrado seletivos (NUNES; TEIXEIRA, 2013), então seu espaço de atuação deve ser mais amplo quando, de forma concatenada com o contraditório ampliado exercido no processo, o espaço existente para discricionariedade for desempenhado de acordo com os princípios fundamentais da CRFB/88 (Arts. 1º a 4º). É o que parece indicar também a opção de política jurisdicional oriunda da interpretação sistemática do Código projetado (arts. 8º, 10 e 499).

Isso não implica, ressalte-se, em regresso a ideais socializadores do processo. Trata-se, aqui, de processo adequado ao Estado Democrático de Direito, e não mais ao paternalista Estado Social. A garantia de implementação de direitos de cidadania – civis, políticos, sociais e de acesso à justiça – é mister do modelo de Estado Democrático de Direito; não sendo apenas o Estado Social, o socialismo ou as teorias socializadoras que voltam-se à concretização de direitos sociais, do mesmo modo que não é apenas no modelo Liberal que se deve perseguir liberdades.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apresentadas algumas considerações sobre os contornos da jurisdição, do Judiciário, do processo e do juiz no Estado Democrático de Direito brasileiro, verificou-se que as diretrizes centrais para aferir qualquer instituto ou instituição segundo o parâmetro democrático são a participação, a soberania popular, o pluralismo e a efetivação de direitos humanos.

Quaisquer dúvidas que restem sobre extensão e conteúdo adequados ao Estado Democrático de Direito devem, por isso, procurar soluções com base no princípio *pro homine*, no direito à diferença e na autoemancipação cidadã. Não seria diferente, portanto, no que tange ao exercício jurisdicional. Nesse sentido, a hipótese do trabalho resta confirmada.

Nesse caso específico, o maior contributo parece advir da humildade na compreensão das limitações do papel do processo. O fato do processualismo científico ser bastante recente e a relevância do Judiciário enquanto garantia, em última instância, de efetivação de direitos podem conduzir a certos entusiasmos em relação ao papel do processo judicial participativo como elemento insurgente contra realidades materiais de afronta de direitos.

Todavia, a proposta do Direito e, conseqüentemente, do processo, não é ser transformador, mas conservador do modelo social que se elege mais valoroso. Podem conduzir, decerto, a certas mudanças pontuais de comportamento ou a um conjunto de ações que permitam melhores condições de vida, mas o fazem nos estritos limites do que é posto e pressuposto juridicamente.

Entender as limitações do processo e que nem todas as questões serão melhor tratadas no âmbito do Judiciário é essencial para a sequência de abertura para o extraprocessual. Nesse sentido, resta fundamental compreender e exercitar a jurisdição no Estado Democrático de Direito como algo de larga extensão extraprocessual

Mesmo no modelo democrático de processo como exercício de procedimento em contraditório ampliado, os conflitos são compreendidos a partir de recortes de redução de complexidade e há a necessidade das partes de aguardar e operar dentro dos limites de toda uma estrutura burocrática previamente imposta, sem a dinamicidade social.

Apesar da importância incontestável do Judiciário e de seu processo, eles não são uma panacéia para todos os problemas sociais, menos ainda diante da sociedade complexa e pluralista reconhecida pelo Estado Democrático de Direito.

Optando-se pela judicialização dos conflitos, todavia, é imprescindível que se conte com processo policêntrico e aberto à participação. Há, nesse campo, a necessidade de superar noções angulares dos vínculos entre os interessados e o juiz, compreendendo todos eles como construtores das decisões.

Nem por isso, contudo, o processo democrático se mostra contrário a exercícios discricionários típicos de autoridade - que não se confundem com autoritarismos -, nem trabalha com ideais utópicos de juízes neutros.

Há espaços, inclusive constitucionalmente conferidos, para ativismos procedimentais e materiais no Estado Democrático de Direito. Prioriza-se aqueles frente a estes, em razão da garantia de contraditório ampliado e da primazia pela autoemancipação cidadã, mas isso não implica em negar toda e qualquer possibilidade de ativismo material do juiz.

Nesses casos, o que se prescinde é de pautar-se conforme os parâmetros basilares do Estado Democrático de Direito e manter-se atento à linha tênue que distingue

discricionarietà de arbitrariedade ou multiplicidade de princípios constitucionais e imposição de ideologias pessoais.

Não só, há de se ter em mente de que qualquer exercício de discricionarietà não nega ou está desvinculado da necessidade de cumprir com diversos deveres constitucional e processualmente impostos à autoridade.

Essas variantes são ainda reforçadas ou atenuadas conforme o estágio de desenvolvimento da prospecção do Estado Democrático de Direito, uma vez que encontram-se interligadas à progressão de um sem número de condições e direitos, bem como a características específicas do caso em análise, como o caso de tratar-se de litígio individual ou coletivo ou de abranger minorias qualitativas ou partes em certo nível de paridade prévia.

Abandonar paradigmas Modernos para compreensão do Estado e dos cidadãos implica em repensar o conteúdo, a atuação e as relações de ambos. Nesse aspecto, sobressai a necessidade de fortalecer uma dupla confiança: na potencialidade democrática da instituição que se desenvolve com base na construção dialógica e na capacidade de autoemancipação dos cidadãos, desde que proporcionadas condições prévias essenciais de forma isonômica.

Nesse aspecto, não são necessariamente incompatíveis as noções de processo policêntrico e juiz engenheiro social; de autodeterminação social e políticas públicas de suporte e acesso; de processo judicial e de pluralismo jurídico; ou de vinculatividade ao contraditório ampliado e espaço de atuação discricionária.

REFERÊNCIAS

ABREU, Haroldo. **Para além dos direitos: cidadania e hegemonia no mundo moderno**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2008. (Pensamento Crítico, v. 10).

ALÁEZ CORRAL, Benito. **Nacionalidad, ciudadanía y democracia: ¿A quién pertenece la Constitución?** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.

ALCALÁ-ZAMORRA Y CASTILLO, Niceto. Evolución de la doctrina procesal. História, pensamento y terminología procesales. In.: _____. **Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1992. Tomo II.

ALMEIDA, Frederico Normanha Ribeiro de. **A nobreza togada: as elites jurídicas e a política da justiça no Brasil**. 2010. 329 f. Tese (Doutorado) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

APPEL, Peter A.. Intervention in Public Law Litigation: The Environmental Paradigm. **Washington University Law Review**. v. 78, Issue 1, q. 215, 2000. Disponível em: <<http://digitalcommons.law.wustl.edu/lawreview/vol78/iss1/4>>. Acesso em: 04 maio 2014.

BARRY CLARKE, Paul. **Ser ciudadano: conciencia y praxis**. Madrid: Ediciones Sequitur, 2010. Tradução de Javier Eraso Ceballos.

BRÊTAS, Ronaldo C. Dias. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

BÜLOW, Oskar von. La relación jurídica procesal, los presupuestos procesales y la teoría de las excepciones procesales. In.: _____. **La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales**. Buenos Aires: Librería El Foro, [19--]. p. 9-34. Traducción de Miguel Angel Rosas Lichtschein.

CALAMANDREI, Piero. Il processo come giuoco. **Rivista di diritto processuale**. Anno V, n. 1, Padova, 1950. p. 3-31.

_____. Il programma di politica giudiziaria dei socialisti tedeschi. **Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni**. Anno XX, n. 8-4, parte I, 1922, p. 155-169.

_____. La funzione della giurisprudenza nel tempo presente. **Rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile**. n. 2, 1955. p. 252-272.

CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Safe, 1988.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2012.

COLLINS JR., Paul M.. Friends of the Court: Examining the Influence of Amicus Curiae Participation in U.S. Supreme Court Litigation. **Law & Society Review**, v. 38, n. 4, 2004, p. 807-832.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **100 maiores litigantes**. Brasília: CNJ, 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2012.

_____. **Justiça Aberta**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/justica-aberta>>. Acesso em: 03 jan. 2014.

_____. **Justiça em Números 2013: ano-base 2012**. Brasília: CNJ, 2013. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatoriojn2013.pdf>>. Acesso em: 03 jan. 2014.

_____. **Recomendação n. 38, de 03 de novembro de 2011**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/322-recomendacoes-do-conselho/16817-recomendacao-n-38-de-novembro-de-2011>>. Acesso em: 03 jul. 2014.

_____. **Resolução n. 70, de 18 de março de 2009**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_70.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2014.

COUTURE, Eduardo J.. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1958. 3. Ed.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. Campinas: Bookseller, 2006. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif.

_____. Verbete “Processo (teoria generale)”. In.: **Novissimo Digesto Italiano**. Torino: UTET, 1966. v. 13, p. 1067-1076.

FERRERES, Victor. The consequences of centralizing constitutional review in a special Court: some thoughts on judicial activism. In.: Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política - SELA. 2004, New Haven. **Yale Law School SELA – Submissions from 2004 – Paper 39**. New Haven, Yale Law School, 2004. Disponível em: <http://digitalcommons.law.yale.edu/yls_sela/39>. Acesso em: 02 maio 2014.

FORTMAN, Bas de Gaay. Minority Rights: a major misconception? **Human Rights Quarterly**, v. 33, n. 12, May 2011, p. 265-303.

FREYRE, Gilberto. **Casa-grande e senzala: formação da família brasileira sob o regime de economia patriarcal**. São Paulo: Global, 2006.

GARAPON, Antoine; PERDRIOLLE, Sylvie; BERNABÉ, Boris. **La Prudence et l'Autorité: Juges et procureurs du XXIe siècle.** Paris: Odile Jacob, 2014.

GÓES, Ricardo Tinoco de. **Cognição e execução: uma aproximação pela instrumentalidade do processo.** 2004. 170 f. Dissertação (Mestrado) - UFRN, Natal, 2004.

GOLDSCHMIDT, James. **Teoría general del proceso.** Barcelona: Editorial Labor, 1936. Colección Labor, Sección VIII, Ciencias jurídicas, n. 386.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo.** Belo Horizonte: Del Rey, 2012. 2. ed.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia entre faticidade e validade.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012. v. 1. 2. ed.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição.** Porto Alegre: SAFe, 1991.

JULLIEN, François. **De lo universal, de lo uniforme, de lo común y del diálogo entre las culturas.** Madrid: Siruela, 2010.

LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural.** Belo Horizonte: Arraes, 2013. Coleção Professor Álvaro Ricardo de Souza Cruz. v. 7.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito.** São Paulo: Brasiliense, 2003.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Estado plurinacional e direito internacional.** Curitiba: Juruá, 2012.

MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, classe social e status.** Rio de Janeiro: Zahar, 1963.

MATIAS, Daniela de Oliveira Lima. **O relatório periódico universal como novo mecanismo de monitoramento internacional: inovações, funcionamento e o desempenho brasileiro nos dois primeiros ciclos.** 2014. 107 f. Dissertação (Mestrado) – UFPB, João Pessoa, 2014.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009, pp. 113-139.

NUNES, Dierle. **Processo jurisdicional democrático**: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2012.

NUNES, Dierle José Coelho; TEIXEIRA, Ludmila. **Acesso à justiça democrático**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

POUND, Roscoe. **Justiça conforme a lei**. São Paulo: Instituição Brasileira de Difusão Cultural, 1976.

_____. **Las grandes tendencias del pensamiento jurídico**. Granada: Editorial Comares, 2004.

ROSA, André Vicente Pires. **Las omisiones legislativas y su control constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2011a. vol. 1.

_____. **Para uma revolução democrática da Justiça**. São Paulo: Cortez, 2011b.

_____. Por uma concepção multicultural dos direitos humanos. In.: BALDI, César Augusto. (Org.) **Direitos humanos na sociedade cosmopolita**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 239-278.

_____. **Relatório breve do observatório permanente da Justiça portuguesa sobre bloqueios ao andamento dos processos e propostas de solução**. Disponível em: <<http://opj.ces.uc.pt/pdf/08.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2011.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das letras, 2000. Tradução de Laura Teixeira Motta.

SOUZA, Jessé José Freire de. **A construção da subcidadania**: para uma sociologia política da modernidade periférica. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

VASCONCELOS, Antônio Gomes de. O novo sentido da jurisdição na Estratégia do Poder Judiciário Nacional e seu desdobramento na experiência do SINGESPA/TRT3-MG. In: SENA, Adriana Goulart; COSTA, Mila Batista Corrêa Leite da; ANDRADE, Oyama Karyna Barbosa. (Org.). **Justiça do Século XXI**. São Paulo: LTr, 2014. p. 135-161.

VÉRAS NETO, Francisco Quintanilha. Pluralismo jurídico-comunitário participativo, emancipatório, libertador como projeto de combate ao monismo jurídico neoliberal na América Latina. **Espaço Jurídico Journal of Law**. Joaçaba, v. 11, n. 1, p. 149-186. jan./jun. 2010.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito**. São Paulo: Editora Alfa Ômega, 2001. 3. ed.