

A TEORIA DA SEPARAÇÃO DOS PODERES NO BRASIL: POR UMA NECESSÁRIA (RE)LEITURA A PARTIR DO PODER JUDICIÁRIO

THE THEORY OF THE SEPARATION OF POWER IN BRAZIL: A REQUIRED (RE)READING FROM THE JUDICIAL ASPECT

LA TEORÍA DE LA SEPARACIÓN DE LOS PODERES EN BRASIL: POR UNA NECESARIA (RE)LECTURA A PARTIR DEL PODER JUDICIARIO

Fernando Fortes Said Filho*

* Doutorando em Direito Constitucional pela Unifor. Mestre em Direito Público pela Unisinos. Professor de Direito do IFPI. Advogado. Teresina, Piauí, Brasil. E-mail: ffsaidfilho@hotmail.com

SUMÁRIO: *Introdução. 2 A separação dos poderes: breve contexto histórico; 3 A função jurisdicional na teoria da tripartição dos poderes; 4 O poder judiciário no Brasil pós-1988: O garantidor das promessas constitucionais; 5 (Re)definindo o papel do Poder Judiciário: a emergência dos “mecanismos alternativos” de resolução de conflitos; 6 Considerações finais; Referências.*

RESUMO: A teoria da separação dos poderes proposta por Montesquieu pressupõe a identificação de três funções específicas do Estado e a distribuição de competências a centros distintos, que atuariam de maneira harmônica. O intuito do filósofo francês era descentralizar o poder e provocar o aumento da eficiência da atuação estatal, pois cada função seria desempenhada por órgão específico. No Brasil, essa teoria é adotada pela Constituição de 1988, cabendo aos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário o exercício de atribuições próprias. Ocorre que a clássica função jurisdicional atribuída aos órgãos judiciários vem sofrendo alterações, em razão do aumento das demandas de natureza política e do protagonismo que ganharam os outros mecanismos de resolução de conflitos. O presente artigo, com base na pesquisa bibliográfica realizada, pretende demonstrar que houve modificação no perfil do Poder Judiciário brasileiro, com a inserção do debate político na sua atuação e a perda da exclusividade enquanto centro de pacificação social.

PALAVRAS-CHAVE: Demandas políticas; Mecanismos de resolução de conflitos; Poder Judiciário; Separação dos poderes.

ABSTRACT: Montesquieu's theory for the division of power presupposes the identification of three specific functions of the State and the distribution of competence to different centers with a harmonic conviviality. The French philosopher wanted the decentralization of power and increase the efficiency of state activities since each function would be due to a specific organ. The theory has been employed in the 1988 Constitution, with the Legislative, Executive and Judiciary Powers exercising their specific roles. The classical juridical function has been the object of changes due to political demands which required other mechanisms for the solution of conflicts. Current paper, based on a bibliographical research, would like to demonstrate the modification of the profile of the Brazilian judiciary power through the insertion of the political debate in its activities and the loss of exclusivity as a center for social pacification.

KEY WORDS: Division of power; Mechanism for the solution of conflicts; Political demands; The Judiciary.

RESUMEN: La teoría de la separación de los poderes propuesta por Montesquieu presupone la identificación de tres funciones específicas del Estado y la distribución de competencias a centros distintos, que actuarían de manera armónica. El intuio del filósofo francés era descentralizar el poder y provocar el aumento de la eficiencia de la actuación estatal, pues cada función sería desempeñada por órgano específico. En Brasil, esa teoría es adoptada por la Constitución de 1988, cabiendo a los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial el ejercicio de atribuciones propias. Ocurre que la clásica función jurisdiccional, atribuida a los órganos judiciales vienen sufriendo alteraciones, en razón del aumento de las demandas de naturaleza política y del protagonismo que ganaron los otros mecanismos de resolución de conflictos. En el presente artículo, con base en la investigación bibliográfica realizada, se pretende demostrar que hubo una modificación en el perfil del Poder Judicial brasileño, con la inserción del debate político en su actuación y la pérdida de la exclusividad como centro de pacificación social.

PALABRAS CLAVE: Demandas políticas; Mecanismos de resolución de conflictos; Poder Judicial; Separación de los poderes.

INTRODUÇÃO

O estudo da teoria do Estado pressupõe, dentre outros aspectos, a análise evolutiva dos fatores que dão sustentação ao exercício legítimo do poder soberano. Mais precisamente, essa percepção remete à verificação das matrizes teóricas que, ao longo dos tempos, estiveram presentes no processo de constitucionalização do modelo estatal então pretendido pelo pensamento político dominante à época e os impactos dessa concepção acerca da interferência do Estado na vida social.

Na sua primeira versão, o Estado moderno se postava como uma instituição centralizada, com a monarquia absolutista detentora do poder político. Esse modelo viria a ser reformulado no séc. XVIII, em razão da ascensão da burguesia e, junto com ela, a convicção do liberalismo político enquanto perfil mais adequado à nova roupagem de organização estatal. Pretendia a classe burguesa a prevalência do discurso de limitação da autoridade pública com o objetivo de assegurar as liberdades individuais, até então tolhidas às camadas que estavam à margem do poder.

Nesse sentido, diversos foram os teóricos que se propuseram a defender a necessidade de reorganização das funções estatais, através da desconcentração do poder com a designação de atribuições específicas a órgãos distintos, estratégia esta que representaria uma das mais marcantes características do Estado Liberal. Foi com Montesquieu, contudo, que a teoria da separação dos poderes assumiu a sua concepção tripartida (Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário), modelo que, mesmo após quase três séculos, foi adotado pela Constituição brasileira de 1988.

Mas ainda que o filósofo francês tenha elaborado sua teoria no sentido de atribuir funções específicas a cada um dos três poderes, no Brasil, o que se percebe é que o desempenho das respectivas competências não mais corresponde à rigidez da separação inicialmente proposta no texto constitucional. Não há como desconsiderar que alguns fatores contribuíram para que algumas atribuições próprias de um dos poderes tenham sido assumidas por outro.

Mais especificamente, o processo de redemocratização do Estado brasileiro provocou o aumento das demandas por direitos fundamentais, transferindo para o Judiciário o debate acerca da concretização de políticas públicas que originariamente seriam de competência do Executivo. O Judiciário, por sua vez, como decorrência da ampliação de suas atribuições, mostra-se claudicante para o exercício da função tradicional que lhe foi conferida: a jurisdição. De fato, a resolução dos conflitos sociais deixou de ser uma prerrogativa desse “Poder”, sendo atualmente dividida com outros mecanismos de pacificação social.

Por meio de uma pesquisa bibliográfica, no intuito de promover o diálogo entre as informações extraídas dos diversos autores estudados, o presente artigo tem o objetivo de analisar, a partir do papel atualmente desempenhado pelo Poder Judiciário no Brasil, as mutações na tradicional doutrina de separação dos poderes tal qual sistematizada por Montesquieu. Como se percebe, a relevância do tema se justifica em razão do texto possibilitar a revisitação de temas clássicos e sua adaptação na contemporaneidade, além do que, o debate se desenvolve nas áreas da teoria do Estado, filosofia do direito e teoria geral do processo.

Para tanto, o trabalho está dividido em quatro capítulos que tratarão, respectivamente: da evolução histórica da separação dos poderes; da definição da função jurisdicional enquanto competência exclusiva do Poder Judiciário; a postura assumida pelo Poder Judiciário brasileiro pós-Constituição de 1988; e o cenário atual de pacificação social com a emergência de outros mecanismos de resolução de conflitos.

2 A SEPARAÇÃO DOS PODERES: BREVE CONTEXTO HISTÓRICO

A separação dos poderes é uma maneira de governar que tem sua essência no princípio da distribuição das funções desempenhadas pelo Estado (atualmente identificadas como legislativa, executiva e judiciária) a órgãos distintos, no intuito de que o ente estatal, apesar de manter legitimamente o monopólio do exercício do poder, atue de forma a dele não abusar. Trata-se de um mecanismo de contenção ou controle da autoridade soberana que parte da premissa dos efeitos nefastos que advém da sua concentração nas mãos de uma única pessoa ou centro de decisão.

Essa teoria, consoante as lições de Moraes Filho¹, já elevada à categoria de princípio constitucional, “constitui um dos traços mais característicos da estrutura organizativa das diversas variantes do Estado constitucional contemporâneo e, a rigor, sustenta toda a doutrina do Estado Liberal”. Esse modelo de descentralização do poder representa a ruptura da concepção até então prevaiente dos ideais absolutistas de concentração que o antecederam, pois, o pensamento político erigido nos séculos XVII e XVIII pretendia que cada uma das funções estatais fosse atribuída a órgãos diversos, autônomos e independentes.

Não é preciso muito esforço para perceber que a consagração da separação dos poderes teve receptividade na doutrina constitucional do liberalismo em razão de representar um instrumento de garantia das liberdades individuais pela limitação da autoridade estatal. Que a estratégia de descentralização do poder político passava a assumir traço característico desse novo modelo de Estado não se pode questionar, porém, é preciso ter em mente, também, que através dela se almejava aumentar a eficiência estatal com a divisão de tarefas e a especialização de órgãos que as desempenhassem, conforme destacam Streck e Bolzan de Moraes²

Por outro lado, devemos perceber que esta estratégia nasce ligada a um momento histórico em que se pretende uma minimização dos poderes do Estado, por influência direta do modelo liberal dominante, sem que, com ela, ocorra uma quebra na unidade do poder/autoridade estatal a partir desta desconcentração do poder patrocinada pela especialização das funções atrelada a sua atribuição a órgãos e pessoas diversas, o que aponta, ainda, para uma pretensão de eficiência burocrática.

Embora tenha emergido com mais eloquência na obra de Montesquieu, na qual o barão a teria utilizado como técnica de salvaguarda da liberdade, a teoria da separação dos poderes conheceu seus precursores ainda na Antiguidade e Idade Média, além daqueles que viriam a abordá-la em tempos modernos. De acordo com Bonavides³, Aristóteles, Marsílio de Pádua, a Escola de Direito Natural (com Grotius, Wolf e Puffendorf), Bodin, Swift, Bolingbroke e Locke seriam alguns pensadores que, de certa forma, já teriam escrito algo acerca da temática que envolve o Estado e suas atribuições.

Ainda assim, pode-se dizer que a primeira sistematização doutrinária da separação de poderes surge com a obra de Locke, no século XVII⁴. Analisando o Estado inglês da sua época, o referido autor vai identificar a presença de três poderes: o poder legislativo, fazendo menção ao que tem o direito de estabelecer as diretrizes para utilização da força da comunidade para sua preservação própria e de seus membros, pela formulação de leis; o poder executivo, de caráter permanente e desempenhado por meio da execução das leis então em vigor; e o poder federativo, também denominado de natural, pertencente ao homem antes mesmo da vida em sociedade e capaz da guerra e da paz, bem como alianças e demais transações com as comunidades externas⁵.

Importante ressaltar, de oportuno, dois aspectos que podem ser observados da obra de Locke: o primeiro, no que diz respeito à inexistência de um poder judiciário independente ou, pelo menos, de um órgão/estrutura que desempenhasse de forma autônoma a função específica de julgar conflitos pela aplicação das normas ao caso concreto; o segundo, acerca da supremacia do poder legislativo como característica do pensamento do autor inglês, tendo por consequência a relação de subordinação dos demais poderes àquele, diferente da ideia de equilíbrio que viria a ser proposta por Montesquieu.

Na verdade, é com o filósofo francês que a separação dos poderes alcança a sua concepção mais clássica, assumindo tamanha relevância que, apesar de suas adaptações ao longo dos séculos, praticamente se tornou elemento indissociável do processo de constitucionalização e desenvolvimento do Estado de Direito. O seu raciocínio partia da premissa de que a liberdade política do cidadão se consubstanciava na tranquilidade de espírito que provém da

¹ MORAES FILHO, José Filomeno de. A separação de poderes no Brasil. Políticas públicas e sociedade. Ano 2001, v.1, n.1, jan/jun, p. 38.

² STRECK, Lenio Luiz; Moraes, José Luiz Bolzan de. Ciência política e teoria do Estado. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 180.

³ BONAVIDES, Paulo. Ciência política. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 146-147.

⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos da teoria geral do Estado. 21. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 217.

⁵ LOCKE, John. Segundo tratado sobre o governo civil. São Paulo: Abril Cultural, 1973, p. 514-516.

segurança, sendo impossível alcançar essa plenitude caso houvesse a concentração de atribuições nas mãos de um mesmo homem ou corpo de principais.

Com isso, Montesquieu⁶ identifica a existência de três poderes inerentes ao Estado, defendendo que cada um fosse competente para desempenhar funções específicas e que o sistema de distribuição das competências assegurasse a harmonia entre eles: poder legislativo, que corresponderia à atribuição do príncipe ou magistrado fazer leis por certo tempo ou para sempre, corrigir ou ab-rogar as que estão feitas; poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes (denominado de Poder Executivo do Estado), pelo qual faz a paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, estabelece a segurança e previne invasões; poder executivo das coisas que dependem do direito civil (denominado de poder de julgar), através do qual pune os crimes ou julga as querelas dos indivíduos.

Além da já tradicional distinção entre as funções dos poderes legislativo e executivo, presente nas obras de diversos outros doutrinadores, o barão inova acrescentando a existência de uma função judicial a ser exercida de forma autônoma, por órgão independente e com competência específica para tanto, apresentando ao mundo a sua teoria que ficaria conhecida pela tripartição dos poderes. É por tais razões, inclusive, que Piçarra⁷ afirma que “para Montesquieu as funções estaduais parecem, pois, resumir-se à edição de leis e à sua execução pela força pública, directamente ou mediante a intervenção dos tribunais”.

Apoiado no raciocínio do filósofo francês, Hamilton e Madison⁸ também sustentavam que “a preservação da liberdade exige que os três grandes ramos do poder sejam separados e distintos”, pois, conforme entendiam, a acumulação de todos eles nas mesmas mãos pode, por qualquer que seja a sua justificação (hereditariedade, autonegação ou eleição), ser considerado a caracterização da tirania. A defesa da liberdade dependeria, então, de uma forma tal de organização dos poderes no sentido de que não apenas sejam exercidos por órgãos distintos, como também estejam dispostos em situação de equilíbrio.

Já no séc. XIX, por meio das ideias de Benjamin Constant⁹, a teoria da separação dos poderes adquiriu novos desdobramentos. Esse autor, tendo por base uma monarquia constitucional, apontava a existência de cinco poderes de natureza distintas: o poder real, o poder executivo (confiado aos ministros), o poder judiciário (pertencendo aos tribunais), o poder representativo da duração e o poder representativo da opinião pública. Enquanto a estes dois últimos - reunidos em assembleia eleita - cabia fazer as leis, aos ministros e tribunais eram destinadas às funções de execução geral das normas e de julgar os casos particulares, respectivamente.

A grande novidade da reflexão de Benjamin Constant foi alertar que a monarquia constitucional possibilitaria a criação de um poder superior (que denominou de poder real) na figura do chefe de Estado, indispensável à manutenção do equilíbrio entre os demais poderes. Para ele, “o vício de quase todas as Constituições foi não ter criado um poder neutro, mas ter posto num dos poderes ativos a soma total da autoridade de que tal poder deve ser investido”¹⁰. Dito de outra forma, além das já conhecida tripartição das funções presente em Montesquieu, Constant desenvolveu o seu pensamento com a inserção de um quarto poder, teoria esta que, inclusive, foi recepcionada na Constituição do Império do Brasil com a presença do poder moderador¹¹.

⁶ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Baron de la. *Do espírito das leis*. 2. Ed. São Paulo: Abril Cultural, 1979, p. 148-149.

⁷ PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional: um contributo para o estudo das suas origens e evolução*. Coimbra: Coimbra, 1989, p. 93.

⁸ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *O Federalista*. Brasília: UNB, 1984, p. 394.

⁹ CONSTANT, Benjamin. *Princípios políticos constitucionais: princípios políticos aplicáveis a todos os governos representativos e particularmente à Constituição da França (1814)*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1989, p. 19.

¹⁰ *Ibidem*, 1989, p. 20.

¹¹ A Constituição do Brasil de 1824 reconhecia a existência de quatro poderes políticos: Poder Legislativo, delegado à Assembleia Geral; Poder Executivo, chefiado pelo imperador e exercido através dos Ministros de Estado; Poder Judicial, composto por juizes e jurados; e o Poder Moderador, definido pelo art. 98 como sendo a chave de toda a organização política, atribuição privativa do imperador, a quem cabia velar pela independência e assegurar o equilíbrio entre os demais poderes. A inserção do Poder Moderador na Constituição do Império não pode jamais ser considerada um acidente na história do constitucionalismo brasileiro, ainda que em razão de forte influência do próprio monarca. A opção por atribuir tal prerrogativa ao imperador demonstra, segundo Vasconcelos, o triunfo do liberalismo de inspiração conservadora, ou seja, a prevalência de convicções à época inspiradas na doutrina de Benjamin Constant que pretendia a conservação da vontade do soberano sobre os demais poderes estabelecidos (VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria e prática do Poder Moderador*. Revista de ciência política. Rio de Janeiro, 29(4) : 72-81, out./dez. 1986, p. 75).

Em que pesem as adaptações e releituras próprias de cada Estado soberano, pela análise dessas breves exposições feitas acerca do pensamento dos autores mencionados percebe-se certa semelhança com o modelo de separação de poderes presente em considerável parte das Constituições contemporâneas, o que inclui a brasileira. Isso se dá não apenas no que diz respeito à sua utilização, mas, principalmente, em relação ao reconhecimento de, pelo menos, três funções básicas a serem desempenhadas por órgãos ou estruturas específicas: (I) elaborar normas gerais e abstratas, (II) administrar os interesses públicos, (III) aplicar as normas no caso concreto no escopo de resolver os conflitos sociais.

Pois bem, ainda que se considere que a repartição de funções teria sido proposta inicialmente no intuito de proteção das liberdades através da limitação do poder, não se pode olvidar que, após alguns anos e em decorrência das mutações sofridas, a teoria assumiu também “o objetivo de aumentar a eficiência do Estado, pela distribuição das suas atribuições entre órgãos especializados”¹², ou seja, tornou-se inegável mecanismo de racionalização do serviço público com a designação de competências próprias a órgãos específicos. É justamente a partir dessa segunda vertente (a da especialização) que serão traçadas algumas considerações no capítulo que segue, dando-se ênfase à função de apreciação de conflitos como atribuição típica do Poder Judiciário.

3 A FUNÇÃO JURISDICIONAL NA TEORIA DA TRIPARTIÇÃO DOS PODERES

O homem, enquanto ser racional e propício a manter relações intersubjetivas, percebe a necessidade de uma organização capaz de manter o convívio e a paz. Com a finalidade de alcançar a manutenção da ordem, o grupo se estrutura por meio de regras garantidoras da estabilidade das relações sociais: o direito. Entretanto, por mais disciplinada que seja a comunidade, nenhum grupo está imune a eventuais transtornos que, porventura, venham a surgir em virtude da divergência de interesses de seus membros.

218

Durante muito tempo, ante a inexistência de uma autoridade capaz de decidir os conflitos e de impor a sua decisão de forma coativa, as desavenças então surgidas eram resolvidas pelos próprios envolvidos utilizando-se da força, predominando a vontade privada em relação a qualquer outro tipo de razão. No entanto, o homem evolui e percebe que esse não é mais o meio adequado (e tampouco justo) à solução dos conflitos, além do que representa uma fórmula que estimula a vida em separado, o individual perante o coletivo.

Da autotutela às formas heterocompositivas, o ser humano chega à sua plenitude organizacional na criação do Estado e, como autoridade reguladora da vida em sociedade, confere a ele a atribuição de prevenir e de resolver os conflitos. A vontade privada dá lugar à jurisdição¹³, função estatal de administração da justiça por meio da qual assegura o tratamento isonômico das partes perante o julgador e “nos ofrece el instrumento técnico adecuado para la solución justa y pacífica del conflicto, impidiendo que éste destruya la paz social”¹⁴.

A jurisdição é, antes de tudo, uma função inerente à origem do Estado e do próprio direito, a partir da sociedade e de seus conflitos, relacionando a coletividade à ideia de ordem e de justiça que lhe seria inerente. De acordo com Bermudes¹⁵, em sua mais simples definição, tomada a partir da etimologia do próprio substantivo (do

¹² DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos da teoria geral do Estado. 21. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 215.

¹³ Uma das características essenciais à jurisdição é a substitutividade, que decorre do fato de que a autotutela tenha sido afastada para ter-se na jurisdição a forma principal de resolução de conflitos. Em outros termos, “tendo sido proibida a autotutela, passou o Estado a prestar a jurisdição, substituindo a atividade das partes e realizando em concreto a vontade do direito objetivo”. (CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. v. 1, p. 68). Há quem defenda, em contrapartida, que sendo o Estado uma entidade nascida da própria sociedade em determinado momento histórico, as atividades exercidas por ele são atividades primárias e próprias dos grupos sociais em que se integram. Nesse sentido, não há que se falar em substitutividade, quando, na verdade, tais atividades são originárias da própria sociedade, inclusive a jurisdição, e “se o Estado assumiu e assume tais funções é porque a sociedade as entregou”. (ROCHA, José Albuquerque de. Teoria geral do processo. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009. p. 70).

¹⁴ PIERCE, Jesús Zamora. El derecho a la jurisdicción. Revista de la Facultad de Derecho de México, t. 29, n. 114, p. 965-977, sept./dic. 1979, p. 966.

¹⁵ BERMUDES, Sérgio. Introdução ao processo civil. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 19.

latim: *juris + dictio*), pode ser considerada pela atividade de “dizer o direito, no sentido de identificar a norma de direito objetivo preexistente (ou de elaborá-la, se inexistente) e de fazê-la atuar numa determinada situação”.

É certo que a jurisdição é uma função específica do Estado, decorrente do exercício do poder soberano na persecução dos objetivos que lhes são próprios, neste caso, a resolução dos conflitos. Sendo uma das expressões do poder estatal, incumbe a ele o monopólio da atividade jurisdicional, com o propósito de assegurar a eficácia do direito no caso concreto, proferindo decisões de autoridade em substituição à atuação da força privada. Cintra, Grinover e Dinamarco¹⁶ advertem

Que ela é uma função do Estado e mesmo monopólio estatal já foi dito; resta agora, a propósito, dizer que a jurisdição é, ao mesmo tempo, *poder, função e atividade*. Como poder, é a manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o encargo que tem os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. E como atividade ela é o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe comete.

A doutrina clássica da separação dos poderes atribui a órgãos distintos as atribuições para legislar, para administrar e para exercer a jurisdição. É firme a alusão entre o conceito de jurisdição e o Poder Judiciário, já que este se define pela função que exerce, o que leva Rocha¹⁷ a conceituá-lo como “o Poder do Estado a quem compete o exercício da função jurisdicional”. Em outros termos, o Estado se torna o responsável pela administração da justiça e, ao assumir o monopólio da jurisdição, incorpora o encargo de solucionar os conflitos de interesses com vistas à promoção da paz social.

O exercício da função jurisdicional faz surgir para o Estado o poder de utilização da força como meio legítimo de tratamento dos conflitos, pela imposição da vontade do direito objetivo, o que faz por intermédio dos órgãos judiciários. Em contrapartida, ao proibir a reação imediata dos titulares na persecução de seus interesses próprios, o monopólio da jurisdição criou, também para o ente estatal, o dever de prestá-la a quem a solicite, no que se refere à prevenção ou à solução de uma lide existente.

Por tais razões, a expressão acesso à justiça pode ser entendida, num primeiro momento, como sinônimo de ingresso ao Poder Judiciário, visto que aos órgãos judiciais foi conferida a função de resolução de conflitos. No entanto, é necessário se reconhecer que ao acesso à justiça deve ser dada uma conotação mais ampla, tal qual proposta na clássica obra de Cappelletti e Garth¹⁸ no sentido de compreendê-la sob a perspectiva da efetividade, consubstanciada na incumbência do Estado proporcionar a facilitação das vias de ingresso aos tribunais e, sobretudo, responder as demandas de forma adequada e tempestivamente.

Dessa forma, levando-se em consideração que a teoria da separação pretende não apenas a limitação do poder mas, também, a especialização no desempenho das atividades públicas, as funções estatais foram identificadas (legislativa, executiva e jurisdicional, na visão de Montesquieu) e distribuídas a órgãos distintos, cabendo a cada um deles exercê-las com exclusividade. Ao Poder Judiciário coube a função jurisdicional, tornando-se responsável pela pacificação social pela aplicação do direito objetivo no caso concreto.

Contudo, ao que parece, a função jurídica tradicionalmente atribuída ao Poder Judiciário (dirimir divergência de interesses) tem sido relativizada ao longo dos últimos anos no Brasil. Mais especificamente, conforme será debatido nas linhas que seguem, é notória a transformação no perfil judiciário em decorrência da adaptação necessária às contingências do modelo de Estado proposto pela Constituição, o que pode ser observado por meio do viés político cada vez mais presente nas discussões trazidas aos tribunais.

¹⁶ CINTRA, Antônio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 18. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 131.

¹⁷ ROCHA, José de Albuquerque. Estudos sobre o poder judiciário. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 9.

¹⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 15.

4 O PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL PÓS-1988: O GARANTIDOR DAS PROMESSAS CONSTITUCIONAIS

A relevância da teoria da separação dos poderes no processo de constitucionalização do Estado brasileiro é perceptível. Se a primeira Constituição nacional, sob a influência do pensamento de Benjamin Constant, adotou o modelo quadripartido (com a previsão dos Poderes Legislativo, Executivo, Judiciário e Moderador), as constituições que a sucederam nestes últimos séculos também se apoiaram no formato de distribuição de competências a órgãos diversos. É evidente que as circunstâncias políticas do momento e mesmo por motivos de conveniência, não raras vezes eram destinadas atribuições mais proeminentes a um determinado poder, provocando o seu protagonismo e a retração dos demais.

A Constituição de 1988, até como forma de restaurar o equilíbrio desfigurado pelo período ditatorial que a antecedeu, utilizou-se das ideias de Montesquieu para reafirmar a separação de competências como um dos seus princípios fundamentais (art. 2º). Com isso, ela adotou o modelo tripartite de distribuição de funções específicas ao Legislativo, Executivo e Judiciário, bem como optou pela presença do sistema de freios e contrapesos com instrumentos garantidores da independência e harmonia entre os poderes instituídos.

Dessa maneira, a Constituição brasileira corrobora a especialização dos três Poderes, atribuindo incumbências próprias a cada um deles, funções estas que, na visão de Silva¹⁹, podem ser identificadas da seguinte forma: legislativa, consiste na edição de regras gerais, abstratas, impessoais e inovadoras da ordem jurídica, denominadas leis; executiva, resolve os problemas concretos e individualizados, de acordo com as leis; e jurisdicional, que tem por objeto aplicar o direito aos casos concretos a fim de dirimir conflitos de interesses.

Estava, pois, definida a forma legítima do exercício do poder estatal, cabendo o desempenho harmônico de funções específicas a órgãos diversos nos exatos limites conferidos pela Constituição. Se no Brasil de outras épocas foi possível perceber maior concentração de atribuições aos Poderes Executivo ou Legislativo, o fato é que o processo de redemocratização do país desencadeou no protagonismo do Poder Judiciário, muito em razão de depositar nos órgãos jurisdicionais a confiança para preservação das instituições democráticas e a esperança na concretização dos direitos fundamentais.

De fato, apesar de não ter encorpado um modelo denso de Estado Social, o Brasil, até em resposta ao momento de autoritarismo que precedeu a Constituição Federal de 1988, buscou redemocratizar-se pela amplificação do rol de direitos e de garantias fundamentais. Jamais se viu uma constituição com mais vasta previsão de prerrogativas aos cidadãos, em que o Estado se comprometeu a fomentar projetos de integração e de mitigação das desigualdades sociais, aumentando consideravelmente a expectativa da população acerca da realização das promessas constitucionais.

Ocorre que o Estado se mostrou claudicante na efetivação de tais projetos em razão do contraste entre a expansão significativa do seu papel e a capacidade econômica para materialização dos objetivos que havia assumido. Para Engelman²⁰, este fenômeno pode ser traduzido na “incapacidade do constitucionalismo moderno e da própria expressão do Estado Constitucional em dar conta dos novos desafios”. O projeto utópico constitucional de transformação social esmaece em face de limites financeiros e estruturais que interferem na atuação dos poderes instituídos.

Assim, a partir do momento em que o Estado - em razão da estrutura deficitária do seu aparato - não desenvolve satisfatoriamente as políticas públicas de realização das prerrogativas constitucionais inerentes à sociedade, os indivíduos passam a buscar pela via jurisdicional a proteção e a execução das promessas não cumpridas. Isso faz com que diversas questões de cunho político passem a ser debatidas no Poder Judiciário, consoante Santos²¹

No caso do Brasil, mesmo descontando a debilidade crônica dos mecanismos de implementação, aquela exaltante construção jurídico-institucional tende a aumentar as expectativas dos cidadãos de verem cumpridos os direitos e as garantias consignadas na Constituição, de tal forma que a execução deficiente ou inexistente de muitas políticas sociais pode transformar-se num motivo de procura dos tribunais.

¹⁹ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito constitucional positivo. 25. ed, rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 108.

²⁰ ENGELMANN, Wilson. A Crise Constitucional: a linguagem e os direitos humanos como condição de possibilidade para preservar o papel da Constituição no mundo globalizado. In: MORAIS, José Luis Bolzan de (org.). O Estado e suas crises. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 226.

²¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. Por uma revolução democrática da justiça. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011, p. 25.

Constata-se, pois, considerável aumento nas demandas por efetividade, o que demonstra que o nível de litigância é proporcional ao descompasso entre a concretização dos direitos fundamentais e a organização estrutural que o Estado detém para alcançar essa finalidade. Com isso, o Judiciário é obrigado a intervir em locais onde predominava a atuação do Executivo, no sentido de assegurar o cumprimento das promessas sociais do novo modelo de Estado, o que acarretou a judicialização da política e, via de consequência, o crescimento de pleitos com esta conotação no âmbito dos tribunais.

A ascensão institucional do Poder Judiciário no processo de constitucionalização do Brasil pós-1988 é considerada por Barroso²² como decorrência da “insinceridade constitucional”, diante do distanciamento existente entre o texto da Constituição e a realidade do país, num momento em que se pretendia a construção de uma ordem democrática pela efetividade dos direitos ditos fundamentais. Assim, o autor afirma

O fenômeno é universal e também está conectado ao final da Segunda Grande Guerra. A partir daí, o mundo deu-se conta de que a existência de um Poder Judiciário independente e forte é um importante fator de preservação das instituições democráticas e dos direitos fundamentais. No Brasil, sob a vigência da Constituição de 1988, o Judiciário, paulatinamente, deixou de ser um departamento técnico especializado do governo para se tornar um verdadeiro poder político. Com a redemocratização, aumentou a demanda por justiça na sociedade e, conseqüentemente, juízes e tribunais foram crescentemente chamados a atuar, gerando uma judicialização ampla das relações sociais no país. Esse fato é potencializado pela existência, entre nós, de Constituição abrangente, que cuida de ampla variedade de temas.

O protagonismo do Poder Judiciário no período pós Constituição de 1988 é evidente. O não cumprimento das prerrogativas constitucionais trouxe o debate acerca da insuficiência das políticas públicas para os órgãos judiciários, incorporando um novo viés à atuação dos tribunais. Se, tradicionalmente, a função jurisdicional desempenhada pelo Poder Judiciário consistia na aplicação do direito ao caso concreto com o fito de resolver um conflito de interesses, não se pode mais afirmar que esta continue sendo a sua única e, muito menos, a principal atribuição.

É inegável que houve a expansão do papel desempenhado pelo Judiciário, inclusive com a judicialização de questões que, a princípio, seriam de competência dos outros poderes. Torna-se cada vez mais comum a formulação de demandas judiciais por efetivação dos direitos fundamentais (sobretudo saúde e educação), exigindo dos tribunais nacionais uma complexa resposta acerca de situações que envolvem a deficiência de políticas públicas prestacionais.

Ocorre que, ao assumir esse novo encargo, também em decorrência principalmente das contingências estruturais que lhe são peculiares, o Poder Judiciário se mostra incapaz de exercer a competência que lhe fora atribuída prioritariamente (resolver divergências de interesses), o que se percebe pelo elevado índice de congestionamento de processos nos tribunais e a morosidade das respostas judiciais. Por tais motivos, uma das alternativas que vem sendo cada vez mais adotada no cenário brasileiro é a legitimação de outros mecanismos de resolução de conflitos, tema que será abordado no capítulo que segue.

5 (RE)DEFININDO O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO: A EMERGÊNCIA DOS “MECANISMOS ALTERNATIVOS” DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Como se viu, há relação de causa e efeito entre o fenômeno do constitucionalismo contemporâneo²³ e a ascensão do Poder Judiciário, sobretudo no caso do Brasil. A consagração dos direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988 possibilitou a inserção do debate político no âmbito dos tribunais, como decorrência da persecução

²² BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. Revista brasileira de políticas públicas, Brasília, v. 5, número especial, 2015, p. 28.

²³ Conforme ressaltado por Mendes e Branco (2013, p. 53), esse processo de constitucionalização mais recente e que conferiu uma posição de supremacia à Constituição, garantindo sua autoridade em relação aos poderes constituídos, além da previsão de direitos fundamentais autoaplicáveis, é comumente denominado neoconstitucionalismo. Para os autores, “o atual estágio do constitucionalismo se peculiariza também pela mais aguda tensão entre constitucionalismo e democracia. É intuitivo que o giro de materialização da Constituição limita o âmbito de deliberação política aberto às maiorias democráticas. Como cabe à jurisdição constitucional a última palavra na interpretação da Constituição, que se apresenta agora repleta de valores impositivos para todos os órgãos estatais, não surpreende que o juiz constitucional assuma parcela de mais considerável poder sobre as deliberações políticas de órgãos de cunho representativo”.

de sua realização. A apreciação das tradicionais demandas por pacificação social não mais representa a principal (ou pelo menos a única) atuação dos órgãos judiciários no território nacional.

Partindo dessa linha de raciocínio, Barroso²⁴ aponta que esse protagonismo do Poder Judiciário se manifesta por três vertentes: (I) amplitude da jurisdição constitucional, que compreende a atuação dos magistrados no controle de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público, além da interpretação do ordenamento infraconstitucional à luz da Constituição; (II) judicialização das questões sociais, com a transferência do centro decisório das instâncias políticas tradicionais para os órgãos judiciários; (III) ativismo judicial, com a participação mais intensa do Poder Judiciário na realização das promessas constitucionais e, em certa medida, sua interferência na atuação dos outros Poderes.

O fato é que o Poder Judiciário, diante dessa mais recente assunção de competência – a de atuar também nos debates de caráter político, inclusive decidindo questões que, a princípio, seriam de atribuição dos demais Poderes – se mostra incapaz de cumulá-la com a função jurisdicional na sua concepção mais clássica, assim entendida a atribuição de aplicar o direito objetivo ao caso concreto com escopo de resolver os conflitos de interesses em prol da pacificação social, função esta que teria lhe sido originariamente imputada.

Por tais razões, o que se pode observar é que, nos últimos anos, além dos projetos de modernização implementados com o fito de superar ou amenizar a carência estrutural dos órgãos judiciais, as recentes reformas na legislação brasileira introduziram um novo modelo de pacificação social. Essa fórmula fundamenta-se na atuação harmoniosa dos diversos mecanismos de resolução de conflitos de acordo com a adequação de cada instrumento às peculiaridades da relação jurídica apreciada. Com isso, tem-se a delegação de uma atribuição que antes era de exclusividade do Poder Judiciário a outros centros de decisão.

222 Importa destacar que esses mecanismos não são novos, na verdade, são instrumentos que tiveram sua atuação mitigada pela criação do Poder Judiciário que, durante muito tempo, representou o tradicional locus de pacificação social. O regresso a tais fórmulas se justifica, em termos atuais, em decorrência desse novo perfil que os tribunais brasileiros assumiram em relação às pautas políticas do Estado. Some-se a isto a perda da credibilidade²⁵ da sociedade nos tribunais enquanto meio de resolução de conflitos, já que o tempo do processo se tornou um critério aferidor da qualidade dos órgãos judiciários, conforme relata Gozáini²⁶

Además, se hace evidente cierta desconfianza a los hombres de la justicia que perjudica la imagen y desacredita la instancia trascendente que la jurisdicción propone. Hasta se podría afirmar que el regreso a la mesa de deliberación de fórmulas otrora aplicadas son efecto de la desconfianza mencionada.

A denominação “alternativos”, entretanto, nos remete à falsa ideia de que tais mecanismos seriam opções meramente secundárias, convenientes apenas diante da verificação da inoperância de um suposto meio primário (no caso, a jurisdição). Essa é uma ressalva que precisa, desde já, ser salientada: presumir que a conciliação, mediação e arbitragem somente são válidas em caso de insuficiência da justiça estatal é partir da errônea constatação de que tais ferramentas devem servir como instrumentos de deflação, ou seja, seriam promovidos como forma de evitar ou reduzir a quantidade de processos nos órgãos judiciários, o que até poderia ser um dos efeitos decorrentes de sua utilização, mas não o fundamento.

De fato, não se detectou, ainda, que o problema não reside apenas em relação à precariedade da estrutura judiciária, à atuação dos juízes ou à inadequação da legislação processual. Na verdade, com a proliferação das relações sociais “geram-se conflitos de várias naturezas, exigindo-se, para a sua adequada administração, enfoques diferentes

²⁴ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. Revista Pensar, Fortaleza, v. 18, n. 3, p. 864-939, set/dez. 2013, p. 866.

²⁵ De acordo com a pesquisa realizada pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGV), apenas 29% da população brasileira confia no Poder Judiciário. Em uma escala de 0 a 10, a nota recebida por este Poder na última pesquisa divulgada (1º semestre de 2016) foi 4,9 pontos. O relatório Índice de Confiança na Justiça (ICJBrasil) avalia a confiança da população por meio da percepção acerca do funcionamento dos tribunais através de critérios como confiança, rapidez, custo de acesso, facilidade de acesso, independência política, honestidade, capacidade de solução de conflitos e panorama dos últimos 5 anos. (Relatório ICJBrasil – 1º semestre / 2016, disponível em http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/17204/Relatorio-ICJBrasil_1_sem_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y).

²⁶ GOZÁINI, Osvaldo A. Formas alternativas para la resolución de conflictos. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1995, p. 4.

diante de sua diversidade e especificidade”²⁷. Assim, não é preciso muito esforço para que se perceba a própria defasagem da concentração da pacificação social por meio da jurisdição, como se fosse a melhor ou mesmo a única via possível.

É preciso atentar para o fato de que a diversidade das demandas submetidas ao crivo dos tribunais exige dos órgãos judiciários técnicas distintas para o seu trato, já que a tradicional fórmula de concentração da resolução de conflitos pela atuação do Estado-juiz se mostra inadequada ou, no mínimo, insuficiente no cenário atual. Por isso, com base nas lições de Calmon²⁸, é inequívoca a conclusão de que a relação entre estes mecanismos e a jurisdição deve ser de complementariedade, “devendo-se valer do critério da adequação entre a natureza do conflito e o meio de solução que entenda mais apropriado”. Em outros termos, as peculiaridades de cada instrumento fazem com que ele se torne mais apropriado (ou não) para o trato de determinado caso.

Esses equivalentes jurisdicionais²⁹ (re)aparecem, assim, como possibilidade para solução dos conflitos sociais, só que por meio de métodos próprios, distintos do rito previsto para o desempenho da atuação jurisdicional. São fórmulas de se chegar à composição da lide que tem em comum o fato de que “en ellas la decisión del conflicto se obtiene sin la participación del juez nacional público, o bien con su presencia, pero sin que intervenga concretamente como funcionario jurisdicente”³⁰, ou seja, são meios tipicamente extrajudiciais, mas nada impede que tenham sua ocorrência dentro do próprio processo judicial.

Diversas modificações foram introduzidas na legislação brasileira³¹ com o nítido escopo de fomentar a utilização desses instrumentos. Exemplo disso é a resolução 125/2010 do CNJ que dispõe acerca da criação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, bem como o Código de Processo Civil que instituiu a realização de audiência de conciliação ou mediação já no início da tramitação processual. Em ambos os casos pretende-se evitar a prolação de decisão judicial adjudicativa, no intuito de que as próprias partes possam deliberar uma solução consensual para a situação.

Com isso, percebe-se que algumas controvérsias até então levadas exclusivamente à apreciação dos órgãos judiciários passam a ser objeto de análise de outros centros de decisão, inclusive com a participação mais ativa dos próprios envolvidos. Dito de outra forma, há algum tempo o perfil do Poder Judiciário vem sofrendo mudanças, sobretudo em decorrência do crescimento das demandas de natureza política, fazendo com que a clássica definição de sua função jurisdicional - resolução de conflitos interpessoais ou ferramenta única de pacificação social - seja (re) pensada.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ideia da separação dos poderes, apesar de ter surgido sob os auspícios de limitação da autoridade soberana pela sua descentralização a órgãos ou centro de decisões distintos, também serviria de mecanismo de especialização funcional, significando que cada órgão desempenharia uma função específica a ele atribuída. A teoria de Montesquieu

²⁷ SALES, Lília Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Conflito, Poder Judiciário e os equivalentes jurisdicionais: mediação e conciliação. Revista da AJURIS, v. 41, n. 134, junho de 2014, p. 393.

²⁸ CALMON, Petronio. Fundamentos da conciliação e da mediação. 3ª ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015, p. 43.

²⁹ A expressão equivalentes jurisdicionais se deve a Carnelutti (“equivalentes del proceso civil”), a quem “la composición de la litis puede obtenerse también por medios distintos del proceso civil; puesta como función de éste dicha composición, se entiende que, para denotar tales medios, puede servir el concepto de equivalente”. (CARNELUTTI, Francesco. Instituciones del proceso civil. Traducción de la quinta edición italiana por Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Juridicas Europa-America, 1959. v. 1, p. 109).

³⁰ CASTILLO, Niceto Alcalá-Zamora. Proceso, autocomposición y autodefensa: contribución al estudio de los fines del proceso. México: Universidad Autónoma de México, 2000, p. 73.

³¹ Mais especificamente, foram editadas a Lei nº 13.105/2015, que instituiu o Novo Código de Processo Civil e, como ele, reforçou a conjugação dos mecanismos autocompositivos e da arbitragem com o processo judicial; a Lei nº 13.129/2015, que trouxe algumas inovações à lei de arbitragem já existente, ampliando o seu âmbito de aplicação; a Lei nº 13.140/2015, que regulamenta a mediação como meio de solução de controvérsias; sem olvidar da já conhecida Res. nº 125/2010 do CNJ que dispõe sobre a política judiciária nacional de tratamento adequado de conflitos, com ênfase na mediação e conciliação.

identificou três funções básicas do Estado e propôs que cada uma delas fosse exercida por “Poderes” independentes, dispostos num sistema que assegurasse o equilíbrio entre eles, versão atualmente adotada no Brasil.

Ao Poder Judiciário foi atribuída a função jurisdicional, assim entendida a competência para aplicar o direito objetivo no caso concreto com o escopo de resolver as divergências de interesses surgidas na sociedade. Ocorre que, como se viu, um dos reflexos do processo de redemocratização do Estado brasileiro foi a ascensão dos órgãos judiciários enquanto ambiente privilegiado para a concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição de 1988, o que acabou por introduzir um viés político aos debates no âmbito dos tribunais.

Com isso, dada a expansão das atribuições do Poder Judiciário – em razão das demandas por efetividade pelas promessas constitucionais - e sua incapacidade em desempenhá-las de forma efetiva, outros mecanismos de resolução de conflitos (re)aparecem no cenário brasileiro como opção válida (e até mesmo mais adequada) para pacificação social. Conciliação, mediação e arbitragem passam a compor, juntamente com a jurisdição, um novo modelo de pacificação social baseado na utilização harmônica de cada ferramenta às características do conflito que se apresenta.

Dessa forma, o que se percebe é que a tradicional doutrina de separação dos poderes tal qual proposta por Montesquieu vem, aos poucos, sofrendo mutações de acordo com os novos rumos que toma o Estado brasileiro, sobretudo no que tange ao papel desempenhado pelo Poder Judiciário. Esta necessária releitura da teoria é uma questão que deve ser realizada, pelo menos, em razão de duas circunstâncias: em decorrência da mitigação de uma suposta rigidez na distribuição originária das funções, já que parte da pauta política que era de competência dos Poderes Legislativo e/ou Executivo passou a ser discutidas nos tribunais; e pela perda da exclusividade do Poder Judiciário enquanto órgão especializado na resolução de conflitos, já que esta função passou a ser compartilhada com outros centros de decisão.

224 REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. *Revista Pensar*, Fortaleza, v. 18, n. 3, p. 864-939, set/dez. 2013.
- BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. *Revista brasileira de políticas públicas*, Brasília, v. 5, número especial, p. 23-50, 2015.
- BERMUDES, Sérgio. **Introdução ao processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 6. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2007.
- CALMON, Petronio. Fundamentos da conciliação e da mediação. 3ª ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 17. ed. v. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CARNELUTTI, Francesco. **Instituciones del proceso civil**. Traducción de la quinta edición italiana por Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Juridicas Europa-America, 1959. v. 1, p. 109
- CASTILLO, Niceto Alcalá-Zamora. **Proceso, autocomposición y autodefensa**: contribución al estudio de los fines del proceso. México: Universidad Autónoma de México, 2000.
- CINTRA, Antônio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

CONSTANT, Benjamin. **Princípios políticos constitucionais**: princípios políticos aplicáveis a todos os governos representativos e particularmente à Constituição da França (1814). Rio de Janeiro: Liber Juris, 1989.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. 21. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

ENGELMANN, Wilson. A Crise Constitucional: a linguagem e os direitos humanos como condição de possibilidade para preservar o papel da Constituição no mundo globalizado. In: MORAIS, José Luis Bolzan de (org.). **O Estado e suas crises**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

GOZAÍNI, Osvaldo A. Formas alternativas para la resolución de conflictos. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1995.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Brasília: UNB, 1984.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Baron de la. **Do espírito das leis**. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

MORAES FILHO, José Filomeno de. A separação de poderes no Brasil. **Políticas públicas e sociedade**, Ano 2001, v.1, n.1, mês jan/jun, p. 37-46.

PIÇARRA, Nuno. **A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional**: um contributo para o estudo das suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra, 1989.

PIERCE, Jesús Zamora. El derecho a la jurisdicción. **Revista de la Facultad de Derecho de México**, t. 29, n. 114, p. 965-977, sept./dic. 1979.

Relatório ICJBrasil: 1º semestre 2016. Disponível em http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/17204/Relatorio-ICJBrasil_1_sem_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y

ROCHA, José de Albuquerque. **Estudos sobre o poder judiciário**. São Paulo: Malheiros, 1995.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria geral do processo**. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009.

SALES, Lília Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Conflito, Poder Judiciário e os equivalentes jurisdicionais: mediação e conciliação. **Revista da AJURIS**, v. 41, n. 134, junho de 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Por uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito constitucional positivo**. 25. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2005.

STRECK, Lenio Luiz; Moraes, José Luiz Bolzan de. **Ciência política e teoria do Estado**. 7 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

VASCONCELOS, Arnaldo. Teoria e prática do Poder Moderador. **Revista de ciência política**. Rio de Janeiro, v. 29, n. 4, p. 72-81, out./dez. 1986.

Recebido em: 15/04/2020

Aceito em: 20/07/2020