



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE**

**JANEKELLY DE ALENCAR FIRMO**

**A LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA DO ATO DECISÓRIO NA PERSPECTIVA DO  
CONTRADITÓRIO PARTICIPATIVO**

**JOÃO PESSOA - PB**

**2024**

Jane Kelly de Alencar Firmo

**A LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA DO ATO DECISÓRIO NA PERSPECTIVA DO  
CONTRADITÓRIO PARTICIPATIVO**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado como requisito para  
obtenção do título de Especialista  
em Prática Judicante da Escola  
Superior da Magistratura da Paraíba  
– ESMAPB

Orientador: Prof. Ms. Manuel Maria  
Antunes de Melo.

JOÃO PESSOA - PB

2024

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

F525I Firmo, Janekelly de Alencar.  
A legitimação democrática do ato decisório na perspectiva do contraditório participativo [manuscrito] / Janekelly de Alencar Firmo. - 2024.  
59 p.  
  
Digitado.  
Monografia (Especialização em Prática Judiciante) - Universidade Estadual da Paraíba, Pró-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa, 2024.  
"Orientação : Prof. Me. Manuel Maria Antunes de Melo, UFPB - Universidade Federal da Paraíba."  
1. Democracia. 2. Ato decisório. 3. Contraditório participativo. 4. Legitimidade. I. Título  
  
21. ed. CDD 345

Janekelly de Alencar Firmo

**A LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA DO ATO DECISÓRIO NA PERSPECTIVA DO  
CONTRADITÓRIO PARTICIPATIVO**

**BANCA EXAMINADORA**

**MANUEL MARIA ANTUNES DE MELO:4717813** Assinado de forma digital por MANUEL MARIA ANTUNES DE MELO:4717813  
Dados: 2024.03.29 18:48:37 -03'00'

---

Prof. Me. Manuel Maria Antunes de Melo (Orientador )  
Escola Superior da Magistratura da Paraíba (ESMA-PB)

**Nataly de Sousa Pinheiro Rosas** Assinado de forma digital por Nataly de Sousa Pinheiro Rosas  
Dados: 2024.03.31 18:53:52 -03'00'

---

Prof. Dra. Nataly de Sousa Pinheiro (Examinadora)  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

**Prof. Me. Ramon Henrique Lira Ramos** Assinado de forma digital por Ramon Henrique Lira Ramos  
Dados: 2024.03.31 18:53:52 -03'00'

---

Prof. Me. Ramon Henrique Lira Ramos (Examinador)  
Centro Universitário FIS - (UniFIS-PE)

Apresentado em: 25/03/2024  
Nota: 9,0 (nove)

JOÃO PESSOA - PB  
2024

## **DEDICATÓRIA**

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ser essencial em minha vida, autor do meu destino, meu guia e socorro presente na hora da angústia. Ao meu pai, João Firmo Sobrinho; à minha mãe Maria Jaqueline Roldão de Alencar Firmo. Finalmente, ao professor Manuel Maria Antunes de Melo, pela paciência na orientação e incentivo que tornaram possível a conclusão desta monografia.

## RESUMO

Cientistas políticos identificaram que o mundo enfrenta o fenômeno da erosão democrática e o Brasil reflete esta realidade que é potencializada em razão dos escândalos de corrupção, da crise de representatividade dos partidos políticos e da desconfiança da população nas instituições democráticas. Diante deste cenário, torna-se relevante o fortalecimento das instituições democráticas. O objetivo deste trabalho é identificar a legitimação democrática do ato decisório através da análise do contraditório participativo, sob as premissas da moderna ciência processual e a luz da Constituição Federal de 1988 e do Código de Processo Civil de 2015. Para tanto, adotaremos uma análise investigativa e problemática, através de uma metodologia predominantemente bibliográfica, por meio de autores renomados que tratam do assunto em comento. Neste trabalho verificou-se que a publicidade e a fundamentação do ato decisório permitem que seja realizada a verificação da efetivação do contraditório participativo no ato decisório e sua legitimação democrática.

**Palavras-Chave:** Democracia. Contraditório participativo. Legitimidade. Ato decisório.

## **ABSTRACT**

Political scientists describe that the world is facing the phenomenon of democratic erosion and Brazil reflects this reality that is heightened due to corruption scandals, the crisis of representation of political parties and the population's distrust in democratic institutions. Given this scenario, the strengthening of democratic institutions becomes relevant. The objective of this work is to identify the democratic legitimization of the decision-making act through the analysis of the participatory contradiction, under the premises of modern procedural science and in light of the Federal Constitution of 1899 and the Code of Civil Procedure of 2015. To this end, we will adopt an investigative analysis and problematic, through a predominantly bibliographic methodology, through renowned authors who deal with the subject in question. In this work it was verified that publicity and the justification of the decision-making act allow the verification of the effectiveness of the participatory contradiction in the decision-making act and its democratic legitimization.

**Keywords:** Democracy. Participatory contradiction. Legitimacy. Decisional act.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CPC/2015	Código de Processo Civil de 2015
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988



## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 DEMOCRACIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	12
3 CONTRADITÓRIO COMO NORMA FUNDAMENTAL DO PROCESSO.....	30
4 LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA.....	44
5 CONCLUSÃO.....	55
REFERÊNCIAS.....	58

## 1 INTRODUÇÃO

O mundo enfrenta, atualmente, a erosão do sistema democrático, fenômeno esse caracterizado pela diminuição de países que adotam a democracia e pelo crescimento do autoritarismo. O relatório sobre democracia, publicado pelo Instituto Variedades da Democracia (Instituto V-Dem), da Universidade de Gotemburgo, na Suécia, em 2023, indica que no mundo de hoje existem mais autocracias fechadas do que democracias. Para Staffan I. Lindberg "O nível de democracia desfrutado pelo cidadão médio do mundo em 2022 voltou aos níveis de 1986. Isso significa que 72% da população mundial, 5,7 bilhões de pessoas, vivem sob regime autoritário." (EVIE P., 2023, p. 6).

No Brasil, essa tendência se reflete potencializada pelos escândalos de corrupção, pela crise de representatividade dos partidos políticos, pela desconfiança da população nas instituições democráticas, pelos extremismos políticos e pela intolerância decorrente deste fenômeno.

A reafirmação e o fortalecimento da democracia brasileira se fazem importante e o Poder Judiciário tornou-se grande protagonista neste momento histórico. Este trabalho pretende compreender o conceito de contraditório e sua evolução diante da Constituição de 1988 para identificar a relação entre legitimação democrática da sentença e contraditório participativo.

A problemática se desenvolve a partir observação de que os magistrados não são eleitos pelo voto popular, uma vez que o art. 93, inc. I da Constituição Federal de 1988 determina que o ingresso na carreira ocorrerá através de concurso público de provas e títulos, diferentemente do que ocorre no poder executivo e legislativo onde o ingresso na carreira ocorre através de eleições nos termos do art. 77 e 45 da CRFB/88.

Almeja-se fomentar o debate sobre democratização do exercício do poder pelo Estado-juiz, que fortalece o Poder Judiciário compreendido como instituição democrática que, apesar de suas decisões serem proferidas por um membro não eleito pelo povo, possuem legitimação democrática. A partir da ampliação do debate sobre este tema busca-se contribuir socialmente.

A partir desta compreensão aspira-se contribuir para a democratização do ato decisório no processo civil brasileiro. Uma vez que a democracia é a ideologia sobre a qual se funda a Constituição de 1988. Desta feita, não há a intenção de esgotar o assunto, mas tão somente tecer algumas breves considerações sobre a história da democracia no Brasil e no mundo e seus reflexos dentro da Constituição de 1988 e do Código de Processo Civil de 2015.

A pesquisa monográfica que se desenvolverá tentará lançar luz sobre essa questão, demonstrando que o Poder Judiciário brasileiro é legitimado democraticamente e reflete ideais democráticos dando um maior enfoque para o instituto do contraditório participativo através do estudo de sua evolução conceitual. Desta forma, o trabalho está dividido da seguinte forma:

No primeiro capítulo, será feita uma análise histórica sobre o conceito de democracia, no mundo e no Brasil, e será avaliado como a crise democrática no mundo atual se refletiu na política brasileira, para compreender o papel das instituições democráticas neste cenário. Também explora-se a relação entre democracia e direitos fundamentais para observar o reflexo destes no processo civil brasileiro na perspectiva do fenômeno do neoconstitucionalismo.

O segundo capítulo traz à baila o estudo do conceito de contraditório e sua evolução no tempo, fazendo uma conexão entre as garantias processuais constitucionais, elevadas a direitos fundamentais, e as normas fundamentais do processo elencadas no Código de Processo Civil de 2015.

Finalmente, no terceiro capítulo, debruça-se sobre a compreensão da legitimação das decisões do Estado-juiz que difere da legitimação dos demais poderes estatais. A partir dessa compreensão, busca-se verificar a importância do contraditório participativo na fundamentação das decisões judiciais e sua relação com a legitimação democrática.

Para tanto, adotaremos uma análise investigativa e problemática, através de uma metodologia predominantemente bibliográfica, por meio de autores renomados que tratam do assunto em comento.

## 2 DEMOCRACIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Na Grécia Antiga, as pessoas organizavam-se em “polis” que eram consideradas cidades-estado. Cidadão significava aquele que nascia nas cidades. A organização das cidades envolvia um processo decisório coletivo. Para José Roberto de Castro Neves os gregos “decidiram que a comunidade deveria discutir seus problemas e projetos, cabendo aos cidadãos votar, sendo que cada pessoa valia um voto. Assim, estava criada a democracia, o poder entregue aos cidadãos.” (NEVES, 2021, p. 51).

A concepção de democracia que temos hoje nos remete a Grécia Antiga, considerada o berço da civilização ocidental em razão do progresso que realizaram em muitos ramos da ciência. Sua cultura é a base da cultura ocidental moderna. Entre os anos de 508 e 507 a.C. Clístenes é referido como "o pai da democracia ateniense". Contudo, a democracia grega não autorizava o voto de mulheres, escravos e estrangeiros e era exercida de forma direta.

Aristóteles, filósofo grego, refletindo sobre o governo na Grécia Antiga, afirmou que

“Os governos que têm em vista o interesse comum estão constituídos em conformidade com os princípios de justiça e, portanto, estruturados corretamente, mas aqueles que têm em vista apenas o interesse dos governantes são todos falhos.” (ARISTÓTELES, 2017, p. 109)

Existem muitas diferenças entre a concepção de democracia grega clássica e a atual, porém é inegável a forte influência dos ideais democráticos gregos no mundo ocidental.

O dicionário Aurélio descreve a democracia, atualmente, como “doutrina ou regime político baseado nos princípios da soberania popular e da distribuição equitativa do poder”. (FERREIRA, 2014, p.75). Este conceito mais amplo de democracia incorpora as diversas formas de exercício e os tipos de democracias existentes.

No Brasil, a constituição de 1988 define o país como um Estado Democrático de Direito. Em sua história o Brasil adotou várias formas e regimes de governo. O país foi uma colônia portuguesa durante os seus primeiros anos, tornou-se império e, posteriormente, república a partir de 15 de novembro 1889, momento a partir do qual se alternaram períodos ditatoriais e democráticos. Em 1985, o Brasil viveu o

período chamado pelos historiadores de “redemocratização” e naquele contexto histórico surgiu a Constituição de 1988 qualificando o estado brasileiro como democrático.

A história imediatamente anterior a 1985 compreende um período ditatorial, marcado pelo fortalecimento do poder executivo através de 17 atos institucionais impostos a população brasileira. O bipartidarismo foi determinado pelo Ato Institucional nº 2 e durante aquele período a história brasileira registrou a ascensão da censura, a restrição de direitos civis e políticos, a perseguição aos opositores do regime e a violação de direitos humanos.

A Constituição de 1988, vigente até os dias atuais, tem sido o diploma legal responsável por realizar a transição de um estado autoritário para uma democracia constitucional. Desde sua promulgação, o país vive a estabilidade política com a garantia do pluripartidarismo, imprensa livre e direitos fundamentais reestabelecidos. Essa nova constituição não é um mero ideário social; ela mudou o curso da história do país e reclama efetividade real.

Sobre a transição de regime realizada pela magna carta Barroso pontua que

“A despeito da crítica de que a constituição cuida de temas demais e com detalhamento excessivo, deve-se reconhecer a ela, no entanto, um mérito inegável: o da transição bem-sucedida de um regime autoritário, intolerante e muitas vezes violento para um Estado Democrático de Direito.” (BARROSO, 2020, p 61.)

O discurso do Deputado Constituinte Ulysses Guimarães, presidente da Assembleia Nacional na época da elaboração da carta constitucional, sinaliza claramente a exaltação ao novo regime dizendo:

“Conhecemos o caminho maldito. Rasgar a Constituição, trancar as portas do Parlamento, garrotear a liberdade, mandar os patriotas para a cadeia, o exílio e o cemitério. Quando após tantos anos de lutas e sacrifícios promulgamos o Estatuto do Homem, da Liberdade e da Democracia, bradamos por imposição de sua honra. Temos ódio à ditadura. Ódio e nojo.” (TRAMARIM, 2006).

O contexto em que surge a Constituição de 1988 revela os valores e conflitos sociais enfrentados à época. A sociedade influencia o direito e o direito também é capaz de influenciar as relações sociais. Para Dworkin “os conflitos mais profundos, mais fundamentais entre o indivíduo e a sociedade irão, em algum lugar, tornar-se

finalmente questões de justiça. Não chamo isso de religião nem de profecia. Chamo isso de Direito.” (DWORKIN, 2005, p. 103)

O Brasil teve sete constituições e todas elas surgiram a partir da necessidade de uma nova ordem política, econômica e social. A CRFB/88 também é reflexo da necessidade de mudanças. O processo de elaboração da magna carta foi realizado durante o mandato do primeiro presidente civil eleito pelo povo após 21 anos de ditadura militar. Avaliando as condições políticas em que o texto foi elaborado Dirley da Cunha Júnior observa que “Nada obstante. É uma constituição democrática e legítima.” (CUNHA JR. 2010, p. 502).

A carta cidadã ampliou as liberdades civis e os direitos e garantias individuais. Criou o Superior Tribunal de Justiça, criou as ações constitucionais e reestabeleceu o *habeas corpus*. Avaliando seu conteúdo Dirley da Cunha Júnior assegura que “É essa a constituição que temos; a melhor que tivemos na história política do país e, certamente, a melhor que teremos” (CUNHA JR. 2010, p. 503)

A democracia brasileira solidificou-se com o passar do tempo, refletindo os valores democráticos e influenciando o direito brasileiro. Para Barroso,

“Pouco mais de duzentos anos separam a vinda da família real para o Brasil e a chegada da Constituição de 1988 à sua terceira década. Neste intervalo a colônia exótica e semiabandonada tornou-se a quarta maior democracia de massas do mundo, atrás da Índia, dos Estados Unidos e da Indonésia, e uma das dez maiores economias do planeta” (BARROSO, 2020, p. 57)

A constituição brasileira representa, portanto, a união de forças políticas e sociais para instituir o Estado Democrático de Direito e mudar as relações entre o estado e seus cidadãos. O preâmbulo constitucional proclama que o estado instituído será

“Destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias”. (BRASIL, 1988).

A carta cidadã de 1988, em seu artigo primeiro, qualifica o estado brasileiro como democrático de direito e declara a soberania popular, estabelecendo um novo paradigma para o ordenamento jurídico nacional. Assim, o estado constitucional de direito no Brasil é democrático e considera o cidadão não apenas como detentor de

direitos e obrigações, mas também como agente que exerce cidadania baseada na soberania popular.

No contexto político mundial, o Estado Democrático de Direito surge a partir da evolução dos conceitos de Estado Liberal e de Estado Social. Para Pedro Lenza “sendo democrática e liberal a constituição de 1988, que sofreu forte influência da constituição portuguesa de 1976, foi a que apresentou maior legitimidade popular...” (LENZA, 2014, p.142).

Já em relação ao contexto histórico mundial, no qual o texto constitucional foi redigido, Barroso afirma que “A constituição é um instrumento do processo civilizatório. Ela tem por finalidade conservar as conquistas incorporadas ao patrimônio da humanidade e avançar na direção de valores e bens jurídicos socialmente desejáveis e ainda não alcançados.” (BARROSO, 2009, p. 45).

A concepção de democracia na história brasileira também passou por mudanças. A democracia brasileira não é puramente representativa, ela pode ser apontada como semidireta. Nela o poder é exercido pelo povo, através de representantes eleitos nos termos do art. 1 da CRFB/88.

Os cidadãos votam nos seus representantes, que são escolhidos através das eleições e nestas mulheres, negros e pobres podem votar nos termos do art. 14 da CRFB/88. Mas nem sempre foi assim. O sufrágio no Brasil em 1891 excluía mulheres, negros e pobres, similar ao que acontecia na Grécia Antiga. Os estrangeiros permanecem proibidos de alistar-se como eleitores nos termos do art. 14, § 2º da CRFB/88.

Na democracia brasileira, entretanto, a participação popular não se restringe apenas no exercício do voto direto para escolha dos representantes através das eleições. O povo será diretamente ouvido nas hipóteses do art. 14 da Constituição através de plebiscito, referendo e iniciativa popular. Pedro Lenza entende que “Podemos falar então, que a CF/88 consagra a democracia semidireta ou participativa, verdadeiro sistema híbrido.” (LENZA, 2023, p. 18)

No Brasil de hoje os cidadãos são chamados pela constituição cidadã a participar das decisões coletivas de diversas formas, seja diretamente ou através de seus representantes. Para Alexandre de Moraes

“O princípio democrático exprime fundamentalmente a exigência da integral participação de todos e de cada uma das pessoas na vida política do país, a

fim de garantir o respeito a soberania popular. O Estado constitucional, portanto, é mais o que o Estado de direito, é também o Estado democrático, introduzido no constitucionalismo como garantia de legitimação e limitação do poder.” (MORAES, 2009, p. 6).

A concepção de cidadão alterou-se com a passagem do tempo e a cidadania hoje também é diferente da concepção que existia na Grécia Antiga. Para André Tavares Ramos

“A concepção de cidadania adotada pela Constituição de 1988 coincide com aquela introduzida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e vincula-se, portanto, ao movimento de incorporação (internalização) dos direitos humanos e, acrescente-se, ao movimento da máxima efetividade dos referidos direitos.” (TAVARES, 2023, p. 810).

Analisando a evolução do conceito de cidadania dentro do Estado brasileiro Novelino e Cunha Jr. destacam que

“O tradicional conceito de cidadania vem sendo gradativamente ampliado, sobretudo após a Segunda Guerra Mundial. Ao lado dos direitos políticos, compreendem-se em seu conteúdo os direitos e garantias fundamentais referentes a atuação do indivíduo em sua condição de cidadão. (NOVELINO e CUNHA JR., 2015, p.15).

Apesar da evolução dos conceitos, a essência e os ideais norteadores permanecem os mesmos. O conceito de democracia atualmente pode ser avaliado a partir de várias perspectivas, nessa linha afirma Moreira Neto que

“A democracia, enquanto conjunto de valores, é um modo de vida; enquanto instituição, conforma um regime político e, enquanto *práxis*, é uma técnica social para compor interesses diversos. Somente pelo exercício permanente do diálogo, da conciliação e do consenso, pilasstras da legitimidade, um povo aprende a cultivar a democracia como estilo de vida e a mantê-la como regime político”. (MOREIRA NETO, 1992. p. 113).

Em relação ao conceito de democracia relacionado a *práxis* é possível verificar que democracia e direito se interligam para que seja possível sua efetividade prática. Neste aspecto destaca-se a importância do diálogo para democratização da atuação do Estado e sua legitimidade.

A democracia não significa consenso, mas respeito aos possíveis dissensos oriundos de conflitos sociais. A racionalização do debate é apresentada como um fundamento básico da democracia. Para Marinoni “A dimensão discursiva da democracia é exercida pela representação argumentativa e é nela que se situam as bases da convivência política legítima” (MARINONI, 2010, p. 92).

Os conflitos sociais são inerentes à democracia e o Estado incumbiu-se de solucioná-los de maneira pacífica nos termos do art. 4º, inc. VII, da CRFB/88



através do Poder Judiciário no exercício da jurisdição. Para Alexandre Freitas Câmara

“O exercício da função jurisdicional deve ser democrática de direito, Ao exercer a jurisdição o órgão estatal que represente o Estado na hipótese deverá se comportar como um microcosmo do Estado Democrático de Direito, sob pena de se afrontarem as normas constitucionais de organização do estado. (CÂMARA, 2013, p.76).

A jurisdição democrática e a democracia enquanto *práxis* visam compor interesses diversos e é através do diálogo e do consenso que ambas serão cultivadas. Para Dirley da Cunha Júnior

“Cumprido ao Poder judiciário, enquanto poder do Estado, o exercício desta importante função, hoje não mais circunscrita a composição e solução de meros conflitos de natureza intersubjetiva, pois abrange, numa visão mais ampla e contemporânea, as controvérsias de natureza coletiva e de caráter constitucional, destinando-se a garantia do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos fundamentais e dos valores constitucionais.” (CUNHA JR. 2010, p.1047).

O processo é garantia constitucional do estado democrático de direito e nele se refletem os ideais democráticos e através dele estes ideais também se concretizam. O Estado-juiz decide questões sociais relevantes e exerce seu poder através de seus atos decisórios. Porém o exercício do poder, por ser democrático, deve pautar-se pelos valores constitucionais, nas palavras de André Ramos Tavares

“Democracia, e exercício do poder devem ser analisados na perspectiva da dignidade da pessoa, de sua autonomia e liberdade. Não há exercício de poder ou democracia que possa pretender-se axiologicamente neutra sem desfigurar-se da sua legitimidade. São limites (axiológicos) que se impõe há muito” (TAVARES, 2023, p. 816).

O ato decisório é fruto da criatividade do julgador que, imbuído de jurisdição, interpreta racionalmente a legislação e fundamenta a criação da norma para o caso concreto atentando-se ao devido processo legal. Os direitos humanos e os direitos fundamentais apresentam-se como balizas para a criatividade do julgador.

A jurisdição viabiliza a aplicação do direito e deve buscar conciliar o diálogo sob pena de a letra constitucional servir apenas para tornar ainda mais latente o indesejado simbolismo dessas intenções que não são realmente concretizadas. Alexy compreende a interligação entre jurisdição e democracia e afirma que

“A única possibilidade de conciliar a jurisdição com a democracia consiste em compreendê-la também como representação do povo. Não se trata, obviamente, de um mandato outorgado por meio do sufrágio popular, mas de uma representação ideal que se dá no plano discursivo, é dizer, uma

“representação argumentativa”. Essa representação argumentativa é exercida não no campo das escolhas políticas – cujas deliberações versam (predominantemente) sobre o que é bom, conveniente ou oportuno –, mas no campo da aplicação do Direito, sob as regras do discurso racional por meio do qual se sustenta e se declara o que é correto, válido ou devido.” (ALEXY, 2007, p.163).

A jurisdição democrática funda-se no diálogo uma vez que a democracia visa estabelecer regras que permitam o debate. Para Canotilho

“A democracia discursiva não assenta em direitos universais do homem, nem na moral social de uma comunidade determinada, mas em regras de discussão, formas de argumentar, institucionalização de processos – rede de discussão e negociação – cujo fim é proporcionar uma solução nacional e universal.” (CANOTILHO, 2003, p 1417).

Para Habermas o ato decisório eficaz é aquele oriundo do envolvimento de todas as partes, através de um agir comunicativo. Segundo o autor

“Existem funções sociais elementares que, para serem preenchidas, implicam necessariamente o agir comunicativo. Em nossos mundos da vida, compartilhados intersubjetivamente e que se sobrepõem uns aos outros, está instalado um amplo plano de fundo consensual, sem o qual a prática não poderia funcionar de forma nenhuma.” (HABERMAS, 1993, p. 105).

Habermas desenvolveu teorias do agir comunicativo e é considerado um dos mais importantes intelectuais contemporâneos. A vinculação da comunicação com o pragmatismo evidencia-se em suas obras e a partir delas também é possível identificar, sob a perspectiva pragmática, a importância da comunicação para o consenso fundador da sociedade democrática.

O plano de fundo consensual é fundamental para o fortalecimento democrático do Estado e se realiza de diversas formas. Inclusive nas escolhas políticas que norteiam o discurso racional. Para Barroso a constituição exerce um importante papel, segundo ele “Compete a ela veicular consensos mínimos, essenciais para a dignidade das pessoas e para o funcionamento do regime democrático.” (BARROSO, 2009, p. 89)

A diversidade e a democracia são aliadas quando a sociedade civil compreende a necessidade de racionalização dos conflitos através dos debates. O pluripartidarismo é uma das formas de respeito a diversidade dentro do regime democrático. Para Bobbio, uma das regras da democracia é que as pessoas “Devem ser livres também no sentido de ter condição de escolher entre soluções diferentes,

ou seja, entre partidos que têm programas diferentes e alternativos;” (BOBBIO, 1987, p. 137)

Os partidos políticos representam a diversidade social e são orientados ao diálogo para a construção de consensos democráticos. Alexandre de Moraes pontua que “A constituição federal regulamentou os partidos políticos, como instrumentos necessários e importantes, para preservação do Estado democrático de direito.” (MORAES, 2009, p. 264).

O regime democrático é a doutrina predominante e norteadora de todo o ordenamento jurídico. Em seu artigo 17 a constituição autoriza a criação, fusão e incorporação de partidos políticos e assegura o resguardo do regime democrático. Já no artigo 127, incumbe ao Ministério Público a defesa do regime democrático e logo em seguida também o faz com a Defensoria Pública, no art. 134. É possível observar que a atual constituição brasileira institui o regime democrático e o assegura criando mecanismos de proteção.

É importante destacar que atentar contra o estado democrático de direito é considerado crime pela Constituição Federal de 1988 nos termos do art. 5º inc. XLIV que diz “constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático”

É possível verificar que o regime democrático é o local mais propício para o cultivo do respeito a opiniões diversas e para racionalização dos possíveis conflitos oriundos da pluralidade de pensamentos. A Magna Carta de 1988 materializa estes ideais no direito fundamental a liberdade de consciência e de crença do art. 5º, inc. VI, que assegura: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença.”

A Constituição, em seu art. 5º, também assegura a liberdade de expressão e pensamento em seu inciso IV que diz: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato” e no inciso IX complementa “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.”

A magna carta possibilita a pluralidade de crenças, consciência e opiniões. A previsão do contraditório encontra-se no art. 5º, inc. LV, que determina “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são

assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A observância do contraditório é um reflexo dos valores constitucionais dentro do processo; é através dele que as opiniões diferentes passam a compor um processo. O contraditório também compreende o exercício da liberdade de expressão, crença e consciência dentro do processo e também é a partir dele que se funda o diálogo processual. O processo não deve ser um monólogo autoritário, mas um diálogo democrático.

Para Dirley da Cunha Júnior,

“É necessário que a pessoa tome conhecimento dos fatos que lhe atingem para ser ouvida a respeito, deles se defender e apresentar provas necessárias. Negar essa possibilidade é abuso manifesto, é arbitrariedade, pois viola frontalmente a Constituição e o Estado democrático de direito.” (CUNHA JR. 2010, p. 705).

A compreensão de que o ato decisório carece de legitimação democrática deixa de existir quando o direito fundamental constitucional ao contraditório é observado. O processo civil brasileiro deve observar os princípios constitucionais processuais. Para Didier na ciência do direito “Intensifica-se cada vez mais o diálogo entre processualistas e constitucionalistas, com avanços recíprocos” (DIDIER JR., 2013, p.33).

A constitucionalização de direitos e do processo trouxe o fortalecimento de princípios democráticos e, conseqüentemente, estes ideais se refletem dentro do Poder Judiciário e nos respectivos. O contraditório e o devido processo legal reverberam ideais democráticos e devem ser aplicados em todos os ramos processuais, nos termos da Constituição Federal.

Para Marinoni e Mitidiero, em relação aos princípios constitucionais, deve-se observar que:

“Se é correto afirmar que o Código de Processo Civil deve ser compreendido como uma concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição, também é igualmente correto afirmar que deve ser interpretado de acordo com os valores e os princípios fundamentais previstos na Constituição da República. O formalismo do processo civil é um formalismo-valorativo, que se estrutura a partir de valores encarnados nas normas constitucionais.” (MARINONI e MITIDIERO, 2010, p. 15).

O Código de processo civil brasileiro indica que dentro do processo devem ser observadas as normas constitucionais e seus valores. Em seu art. 1º indica, em

literalidade, este dever de observância dizendo “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil”.

O contraditório elevou-se a direito fundamental dentro da CRFB/88 e para Dirley da Cunha Júnior “Os direitos fundamentais representam a base de legitimação e justificação do estado e do sistema jurídico nacional, na medida em que vinculam, como normas que são, toda atuação estatal, impondo-se lhes o dever sobranceiro de proteger a vida humana no seu nível atual de dignidade.” (CUNHA JR. 2010, p. 243)

O respeito as regras do processo resguarda as pessoas de possíveis arbitrariedades cometidas pelo Estado e o contraditório está inserido nesta concepção. Segundo Diley da Cunha Júnior

“Convertidos em parâmetro axiológico e referencial obrigatório e vinculante da atuação estatal, os direitos fundamentais reduzem acentuadamente a discricionariedade dos poderes constituídos, impondo-se lhes deveres de abstenção (não dispor contra eles) e deveres de atuação (dispor para efetivá-los)” (CUNHA JR. 2010, p.534).

O direito fundamental ao contraditório expressa-se através de uma argumentação participativa e esta representatividade argumentativa legitimará a jurisdição. Desta forma concretiza-se o devido processo legal substancial. Na sociedade é garantido ao cidadão o direito de votar e de escolher o representante que decidirá questões importantes para o país; dentro do processo judicial o cidadão também participa da formação do ato decisório através do exercício do contraditório.

O devido processo legal é previsto no inciso LIV, do art. 5º, da CRFB/88, que assegura “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.” Para Elpídio Donizetti “Em uma perspectiva substancial, o devido processo legal é a exigência e garantia de que as normas sejam razoáveis, adequadas, proporcionais e equilibradas.” (DONIZETTI, 2014, p. 88)

Porém a concepção substancial do devido processo legal não é a única existente, Elpídio Donizetti complementa o conceito afirmando que

“Em uma concepção formal, o devido processo legal nada mais é do que o direito de processar e ser processado de acordo com as normas preestabelecidas para tanto, preceitos estes também criados de acordo com um devido processo previamente determinado.” (DONIZETTI, 2014, p.88).

Para Manuel Maria Antunes de Melo o devido processo legal “Em primeiro lugar, pressupõe um processo regular para a imposição de qualquer pena ou

restrição de direitos. Em segundo lugar, o processo deve assegurar as partes paridade de tratamento, o contraditório e a ampla defesa.” (MELO, 2019, p. 28)

Os princípios processuais foram consagrados constitucionalmente. O devido processo legal compreende a efetividade dos demais e possui relação de complementariedade com o contraditório. Decompondo o princípio do devido processo legal André Ramos Tavares explica

“Considera-se ”devido” algo previsto, tipificado. Mas não é só. Também requer que seja justo. “Processo” na expressão consagrada constitucionalmente, refere-se aos trâmites, formalidades, procedimentos, garantias. São práticas do mundo jurídico em geral. “Legal”, aqui, assume conotação ampla, significando tanto Constituição como a legislação.” (TAVARES, 2023, p.611) .

O devido processo legal é uma garantia processual constitucional. Os direitos fundamentais são elementos limitativos que indicam os ideais sociais que devem prevalecer na sociedade e, conseqüentemente, dentro dos processos judiciais. Nas palavras de Cássio Scarpinella Bueno

“A temática dos direitos fundamentais não pode ser alheia as preocupações do pensamento contemporâneo do direito processual civil na exata medida em que seus estudiosos não negam que eles, os direitos fundamentais, integram-se ao ordenamento jurídico por intermédio dos princípios jurídicos, e nesta medida, convida, ela própria a uma renovada reflexão do direito processual civil desde o plano constitucional.” (BUENO, 2013, 87).

O devido processo legal e o contraditório são considerados direitos fundamentais processuais e possuem uma íntima conexão. Para Alexandre Freitas Câmara o contraditório é o mais relevante entre os corolários do devido processo legal, destacando que a mais moderna doutrina sobre o processo afirma que esse não existe sem contraditório. (CÂMARA, 2006, p.49).

O Estado-juiz exerce poder através do processo e Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo pontuam que

“O devido processo legal deve ser entendido como garantia material de proteção ao direito de liberdade do indivíduo, mas também é garantia de índole formal, num dado processo restritivo de direito. Significa dizer que deve ser assegurada ao indivíduo paridade de condições em face do Estado, quando este intentar restringir a liberdade ou o direito aos bens jurídicos constitucionalmente protegidos daquele. (ALEXANDRINO e PAULO, 2022, p. 175).

O processo deve observar os direitos fundamentais onde alguns de seus princípios encontram-se consagrados. Para Elpídio Donizetti “Vários, senão todos,

princípios do processo estão consagrados no texto constitucional, ou então, decorrem da necessidade de se efetivar ou materializar determinada garantia constitucional.” (DONIZETTI, 2014, p.87)

A relação entre direitos fundamentais e democracia é vicinal. Porém a história registra que a democracia brasileira alterna entre períodos de avanço e retrocesso. É possível testemunhar períodos autoritários que sufocaram a democracia brasileira e momentos em que ela foi exaltada como na promulgação da última constituição.

O respeito aos direitos fundamentais é componente fortalecedor dos regimes democráticos e também é o respeito aos ideais democráticos assegura a concretização de direitos fundamentais.

Atualmente, vivenciamos um período que alguns historiadores e cientistas políticos chamam de erosão democrática, que revela um enfraquecimento de valores democráticos em todo o mundo. Para Yascha Mounk

“Há muito tempo os cientistas políticos estão conscientes que a confiança nas instituições democráticas diminuiu; de que as avaliações dos políticos estão negativas; e de que os índices de aprovação dos representantes eleitos e das instituições estão em queda.” (YASCHA, 2019, p. 129).

O Brasil reflete alguns fenômenos semelhantes ao que se assiste no cenário internacional. A decadência das democracias no mundo produz reflexos dentro da sociedade brasileira, que enfrenta vários escândalos relacionados a corrupção, crises de desconfiança em relação às instituições, crise de representatividade política e forte polarização. Avaliando o cenário nacional Fernando Henrique Cardoso observa que

“Em nosso país, que vive a tempestade perfeita, do “nós” contra “eles”. A vítima é a estabilidade da democracia, conquista civilizatória que nos tem permitido resolver nossos conflitos políticos de modo pacífico... São tempos incertos.” (CARDOSO, 2022, p. 368).

O relatório sobre democracia publicado pelo Instituto Variedades da Democracia (Instituto V-Dem), da Universidade de Gotemburgo, na Suécia indica que no mundo atualmente existem mais autocracias fechadas do que democracias. Para Staffan I. Lindberg "O nível de democracia desfrutado pelo cidadão médio do mundo em 2022 voltou aos níveis de 1986. Isso significa que 72% da população mundial, 5,7 bilhões de pessoas, vivem sob regime autoritário" (EVIE P., 2023, p. 6).

Os norte-americanos avaliaram a situação mundial e como este contexto se refletiu dentro de seu país. Observaram uma subversão da democracia americana que busca enfrentar a crise que ainda encontra-se em curso. Por lá, populistas se utilizam de meios legítimos e manipulação social para se infiltrar e posteriormente enfraquecer a democracia. Houve uma corrosão interna das instituições críticas do país e a manipulação de regras políticas para ascensão de líderes autoritários.

No livro *Como as Democracias Morrem* os autores verificaram que líderes autoritários chegam ao poder através de eleições livres e conforme as regras do regime democrático, porém usam os instrumentos democráticos para gradativamente concentrarem o poder. Para Steven Levitsky

“A erosão democrática acontece de maneira gradativa, muitas vezes em pequeníssimos passos. Tomado individualmente, cada passo parece insignificante – nenhum deles aparenta de fato ameaçar a democracia. Com efeito, as iniciativas governamentais para subverter a democracia costumam ter um verniz de legalidade” (LEVITSKY, 2018, p. 81).

Diferente do que acontecia no passado, no qual, períodos ditatoriais eram impostos por golpes de estado que violentamente tomavam o poder, as democracias estão sofrendo um processo gradual de desgaste em que líderes autoritários são eleitos através de meios legais. O mundo atualmente registra um declínio no número de países que adotam o regime democrático e um enfraquecimento dos ideais democráticos.

Avaliando a situação da democracia brasileira e as questões políticas que fazem parte dela, Barroso pontuou que “O Brasil vive um momento difícil e complexo. Além disso, encontra-se dividido, polarizado, com discursos agressivos de parte a parte.” (BARROSO, 2020, p. 255)

A sociedade que inflama os conflitos e fomenta a polarização afasta-se cada vez mais dos movimentos que levam ao necessário consenso democrático constitucional e tornam o discurso público vazio. Michael J. Sandel, avaliando como a polarização afeta a democracia norte-americana, afirmou que “Esses dois aspectos do problema - poder econômico incompreensível e a polarização arraigada – estão ligados. Ambos enfraquecem a política democrática.” (SANDEL, 2023, p. 22).

A polarização da democracia brasileira cria um obstáculo para o diálogo necessário à legitimação das decisões coletivas do Estado. Para Steven Levitsky



“A polarização pode destruir as normas democráticas. Quando diferenças socioeconômicas, raciais e religiosas se dividem em campos políticos cujas visões de mundo são não apenas diferentes, mas mutuamente excludentes, torna-se difícil sustentar a tolerância. (LEVITSKY, 2018, p. 115).

No Brasil, uma parte da população foi às ruas pedindo a intervenção das Forças Armadas, em 08 de janeiro de 2023. Em Brasília, naquele mesmo dia, aconteceu a invasão e a deterioração de prédios públicos importantes como do Supremo Tribunal Federal e do Congresso Nacional com o objetivo de instigar as forças armadas a realizar um golpe de estado.

O ato de 08 de janeiro não resultou em interferência das Forças Armadas no resultado das eleições presidenciais de 03 de outubro de 2023 e nem foi capaz de impedir que o presidente eleito continuasse no exercício do mandato. As deteriorações causadas aos prédios dos três poderes brasileiros resultaram em diversas ações penais que condenaram os responsáveis pelos danos ao patrimônio tombado.

Segundo o portal de notícias do Supremo Tribunal Federal, em 15 de fevereiro de 2024, aproximadamente 71 pessoas haviam sido condenadas por crimes ocorridos no ato de 08 de janeiro de 2023.

Para o ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso o país deu

“Uma prova de grande resiliência, apesar de ter havido um movimento muito profundo de desestabilização. A atuação tanto do Judiciário como da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e das próprias Forças Armadas, onde prevaleceu o núcleo legalista, foi essencial para demonstrar que a democracia foi capaz de resistir ao avanço populista, extremista e autoritário.” (STF, 2023, p. 163)

A democracia brasileira passa por um momento de instabilidade e a experiência norte-americana registra algumas regras que protegem a democracia, dentre as quais destacam-se as normas de tolerância mútua e o fortalecimento de instituições. Para Levitsky “Quando as normas de tolerância mútua são frágeis, é difícil sustentar a democracia” (LEVITSKY, 2018, p. 105)

Diante da instabilidade enfrentada pela democracia brasileira, impõe-se as instituições democráticas, especialmete ao Poder Judiciário, garantir que os direitos fundamentais sejam respeitados e que a democracia seja resguardada. A democratização do ato decisório propicia ao cidadão a segurança jurídica necessária para a superação de qualquer crise.

O respeito ao contraditório e ao devido processo legal podem ser compreendidos como normas de tolerância mútuas consagradas constitucionalmente que indicam como devem se comportar todos os que participam do processo judicial.

O contraditório é um valor democrático expressamente previsto na carta magna e através do qual é possível que visões diferentes, e muitas vezes conflituosas, possam conviver em um mesmo processo. Ele, em sua concepção moderna, possibilita a efetiva participação das partes na arena processual e a influência na formação do convencimento do julgador.

O contraditório, como norma de tolerância mútua é capaz de diminuir as tensões resultantes de uma sociedade polarizada e marcada por extremismos. O respeito ao devido processo legal, por sua vez, expressa-se como garantia que protege o cidadão de possíveis arbitrariedades cometidas pelo Estado.

A tolerância mútua e o contraditório devem ser buscados dentro dos processos e para além destes. No prefácio do livro *Como as Democracias Morrem*, Jairo Nicolau indica que “As duas regras informais decisivas para o funcionamento de uma democracia seriam a tolerância mútua e a reserva institucional.” (LEVTSKY, 2018, p. 10). As instituições exercem um importante papel de resguardo ao regime democrático.

A democracia brasileira, a partir da Constituição de 1988, alargou os direitos fundamentais assegurados aos cidadãos e o contraditório deixou de ser uma regra de natureza processual, passando a ser garantido dentro do rol de direitos fundamentais. O direito brasileiro pós-88 busca assegurar uma jurisdição constitucionalizada, na qual todo e qualquer processo passou a observar as normas constitucionalmente previstas.

Para Marinoni, deve-se interpretar o processo a partir da constituição; segundo o autor

“Compreender a lei a partir dos direitos fundamentais significa inverter a lógica da ideia de que esses direitos dependem da lei, pois hoje são as leis que tem sua validade circunscrita aos direitos fundamentais, além de só admitirem interpretações que a eles estejam adequadas.” (MARINONI, 2010, p. 99).

O Poder Judiciário, composto por membros não eleitos pelo povo, faz parte das instituições que resguardam a democracia. Através das normas constitucionais e

das legislações processuais, é designado para solução pacífica dos conflitos sociais. Os direitos fundamentais assegurados pelo Judiciário consubstanciam valores democráticos e o contraditório participativo tem sintonia plena com o valor político-ideológico de participação democrática.

O processo constitucionalizado estruturado em direitos fundamentais, afigura-se como legitimador da democracia e é através dele que é possível garantir a individualização da demanda diante do caso concreto. É a partir do respeito às normas postas pelos direitos fundamentais que é possível construir a solução mais adequada para cada caso concreto.

Nas palavras de Ronaldo Dias

“No Estado Democrático de Direito, que visualizamos como princípio, a função jurisdicional somente se concretiza dentro da moderna e inafastável estrutura constitucionalizada do processo. A declaração final do Estado (ato decisório), decorrente do poder de cumprir o dever de prestar a jurisdição, quando e se provocado por qualquer um do povo ou mesmo por qualquer órgão estatal, inserida na decisão, sentença ou provimento ali prolatados, jamais será um ato isolado ou onipotente do órgão jurisdicional” (RONALDO DIAS, 2010, p. 37).

A democracia brasileira funda-se a partir da liberdade de pensamento e de expressão aliada ao respeito e é também campo fértil para o cultivo das normas de tolerância mútua apontada por cientistas políticos como normas que impedem o avanço da corrosão democrática. Os ideais democráticos consubstanciam-se em direitos fundamentais e dentre eles encontra-se o contraditório.

Diante de crises ou de momentos em que a democracia é menos exaltada mostra-se ainda mais relevante ater-se ao processo constitucional que legitima democraticamente o Poder Judiciário para que este, enquanto instituição, esteja cada vez mais fortalecido para assegurar os direitos fundamentais.

Na visão de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo

“Enquanto a concorrência entre os diversos grupos sociais estiver ocorrendo dentro dos limites constitucionais, a democracia e as instituições de estado estarão preservadas. Entretanto quando a competição entre grupos sociais extrapola os parâmetros jurídicos preestabelecidos, surge a chamada crise constitucional. (ALEXANDRINO e PAULO, 2022, p. 913).

Os valores democráticos foram exaltados quando da promulgação da constituição de 1988 refletindo os anseios sociais de um país que havia acabado de enfrentar o último período ditatorial de sua história. Em 2022 o instituto Datafolha

realizou pesquisa em todas as regiões do país onde avaliou qual a melhor forma de governo e concluiu que oito em cada dez eleitores brasileiros (79%) avaliam que a democracia é sempre a melhor forma de governo.

Este tipo de pesquisa é realizado pelo instituto desde 1989 e a atual taxa de apoio à democracia é a mais alta da série histórica. Resta claro que em 2022 ainda pulsava na população brasileira os ideais democráticos que inspiraram a Constituição de 1988 e que, apesar de enfrentar instabilidades, a democracia brasileira segue sendo o regime preferido da soberania popular.

A essência do contraditório reflete o desejo da população por um regime onde é possível a existência de pluralidade de opiniões e o processo civil brasileiro incorpora em seus procedimentos o valor democrático que é capaz de impedir retrocessos e frear autoritarismos.

A história brasileira registra o crescente protagonismo do Poder Judiciário dentro do Estado, o que torna essencial que todos que o compõem estejam conscientes da importância do seu papel nas transformações sociais e, principalmente, na indicação dos caminhos a serem construídos.

O Judiciário através do processo também enfrenta questões políticas, uma vez que o processo possui um escopo político. Para Cássio Scarpinella Bueno

“Na compreensão do escopo político do processo não há como deixar de lado as preocupações tão clássicas e tradicionais como indis penáveis da liberdade dos indivíduos e, mais amplamente, a ampla possibilidade (e necessidade) de participação dos destinatários da atuação do estado nesta própria atuação... De forma bem direta, os escopos políticos do processo podem ser entendidos como a necessidade de o Estado-juiz afirmar-se como autoridade pública no devido contexto que esta locução deve assumir em um modelo de Estado Democrático de Direito” (BUENO, 2013, p.84).

A democracia permite uma atuação pungente do Judiciário, que por sua vez, deve respeitar os valores democráticos fortalecendo a democracia. O exercício hermenêutico deve ser sempre pautado nos valores constitucionalmente consagrados, em especial, nos direitos fundamentais que são expressão da soberania popular.

Os direitos fundamentais podem ser considerados como limites indispensáveis para que situações trágicas que habitaram o passado da história brasileira não voltem a se repetir. É necessário um esforço político das instituições para que avanços autoritários sejam impedidos.

Para Levitsky o fortalecimento das instituições está relacionado com “o ato de evitar ações que, embora respeitem a letra da lei, violem claramente o seu espírito” (LEVITSKY, 2018, p. 107). Como espírito das leis podemos entender os seus ideais e valores. O exercício da hermenêutica constitucional e a busca pelo significado de suas normas permitirá a compreensão destes valores e ideais.

O Poder Judiciário e as instituições democráticas atentos ao que acontece no mundo devem atuar no sentido de implementar os ideais democráticos dentro do próprio Judiciário e do exercício da jurisdição através de processos que refletem valores constitucionalmente consagrados. Levitsky afirma que nos Estados Unidos “instituições políticas serviram como bastiões decisivos contra tendências autoritárias” (LEVITSKY, 2018, 99).

A Constituição Federal impõe em seu art. 23, inc. I que “É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;” Através deste artigo ela realiza um verdadeiro pacto federativo em defesa das instituições democráticas.

O título V da magna carta destina-se a defesa do estado e das instituições democráticas. Em relação a educação a CRFB/88 no art. 206, inc. VI determina que haverá “gestão democrática do ensino público, na forma da lei”.

São vários os dispositivos constitucionais que resguardam a democracia brasileira e também são numerosas as vozes doutrinárias que ecoam na ciência contemporânea constitucional a necessidade de observância aos valores e ideais democráticos no exercício de poder pelo Estado brasileiro.

### 3 CONTRADITÓRIO COMO NORMA FUNDAMENTAL DO PROCESSO

O Código de Processo Civil de 2015 foi publicado na vigência da Constituição Federal de 1988 onde o regime democrático é adotado e resguardado. Neste contexto histórico o contraditório foi inserido no art. 7º do capítulo I que define as normas fundamentais do processo civil. A localização geográfica do contraditório neste capítulo indica a importância deste princípio para a compreensão e aplicação de todo o código.

Alexandre Câmara, observando a importância do contraditório para a moderna ciência processual entende que

“O contraditório é tão relevante para o processo que chega a integrar o seu conceito, sendo lícito afirmar que não existe processo onde não existir contraditório. Este deve ser tido como o elemento identificador dos processos estatais destinados a elaboração de provimentos resultantes do exercício do poder soberano” (CÂMARA, 2013, p.64).

Além da importância dada ao contraditório como definidor do processo, alguns doutrinadores qualificam o processo a partir de sua existência. Para Elpídio Donizetti “O processo por sua vez, seria uma espécie do gênero procedimento, qualificado justamente pelo contraditório, quer dizer, pela abertura a participação das partes, em simétrica paridade, na formação do provimento final” (DONIZETTI, 2014, p. 84).

O art. 7º do CPC/2015 determina que “É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.” Há aqui a imposição ao magistrado do ônus de zelar pelo efetivo contraditório.

O artigo acima impõe um dever ao magistrado que o retira de uma situação inércia e o impõe uma atuação ativa. Cabe ao magistrado zelar pelo efetivo contraditório. Neste sentido, esclarece Marinoni que

“O juiz exerce o poder que deve ser legitimado pela participação das partes, que são aquelas que se sujeitam aos efeitos da decisão. O juiz deve participar para garantir que a participação das partes seja igualitária e, assim, para que eventual falha na participação de uma delas possa ser suprimida” (MARINONI, 2010, p. 423).

O contraditório, além de estar presente no rol de direitos fundamentais da constituição de 1988, também é previsto como normal fundamental do processo no Código de Processo Civil de 2015. O modelo constitucional de processo o consagra como princípio conferindo importância elevada a esta norma processual.

A definição de contraditório pela doutrina brasileira estava relacionada aos elementos informação e possibilidade de reação. Nas palavras de Daniel Amorim

“Tradicionalmente, considera-se ser o princípio do contraditório formado por dois elementos: informação e possibilidade de reação. Sua importância é tamanha que a doutrina moderna entende tratar-se de elemento componente do próprio conceito de processo” (NEVES, 2010, p. 67).

Contraditório em sua visão tradicional efetiva-se a partir da ciência da demanda e dos atos processuais e da possibilidade de manifestação e impugnação. Para Maurício Cunha e Rodrigo Freire “Tradicionalmente, afirma-se que o contraditório é caracterizado pela bilateralidade da audiência ou pelo binômio informação e reação” (CUNHA e FREIRE, 2017, p. 55).

O avanço do tempo na história caminha no sentido da evolução e dentro do processo civil os institutos tendem a acompanhar este sentido evolutivo. A concepção de processo molda-se com o passar do tempo para o modelo cooperativo onde há uma alteração do papel no magistrado na busca pelo diálogo.

O princípio da cooperação expresso no art. 6<sup>a</sup> determina que “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” e estabelece um diálogo não apenas entre as partes, mas também entre todos os atores que compõem o processo civil, incluindo o magistrado.

Para Daniel Mitidiero

O processo cooperativo parte da ideia de que o Estado tem como dever primordial propiciar condições para a organização de uma sociedade livre, justa e solidária, fundado que está na dignidade da pessoa humana. Por essa vereda, o contraditório acaba assumindo novamente um local destaque na construção do formalismo processual, sendo instrumento ótimo para a viabilização do diálogo e da cooperação no processo, que implica, de seu turno, necessariamente, a previsão de deveres de conduta tanto para as partes como para o órgão jurisdicional. (MITIDIERO, 2011, p.114).

O código também determina que o magistrado atue nesse sistema dialogal de forma cooperativa, auxiliando as partes conforme previsto, por exemplo, no art. 319,

§ 1º que prevê “Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção”.

O juiz a partir da noção de processo cooperativo passa a ter uma atuação mais ativa dentro do processo e na busca do contraditório efetivo. Para Elpídio Donizetti “No processo, o juiz não pode agir como mero fiscal da lei, devendo se portar como agente colaborador do processo, participante ativo do contraditório” (DONIZETTI, 2014, p.98).

O magistrado passou a ser considerado participante ativo do contraditório e constitucionalmente possui o dever de zelar para que seja efetivo o exercício dessa garantia processual. Para Cássio Scarpinela Bueno o contraditório é

“Direito de influir na formação da convicção do juiz ao longo de todo o processo. O Estado juiz, justamente por força dos princípios constitucionais do processo, não pode decidir, sem que garanta previamente amplas e reais possibilidades de participação daqueles que sentirão, de alguma forma, os efeitos de sua decisão” (BUENO, 2008. p. 108).

Com o tempo o conceito de contraditório também evoluiu e passou a incorporar novos elementos, indo além do binômio ciência e participação. Daniel Amorim compreende que “O “poder de influência” passa a ser, portanto, o terceiro elemento do contraditório, tão essencial quanto os elementos de informação e da reação.” (NEVES, 2010, p.60)

Sob a nova concepção de contraditório, o poder de influência é um direito incorporado que se traduz em influência e não surpresa. Nas palavras de Maurício Cunha e Rodrigo Freire

“No estágio atual do pensamento jurídico o contraditório ganhou uma outra dimensão, que pode ser traduzida pelo binômio influência e não surpresa: poder das partes de participarem ativamente, influenciando o resultado do processo e dever do juiz de ouvir previamente as partes a respeito das questões que irá decidir.” (CUNHA e FREIRE, 2017, p. 55).

O Código, em seu art. 10, determina que até mesmo em matérias que podem ser reconhecidas de ofício, deve o magistrado possibilitar o contraditório, entendimento que também se repete no art. 487, parágrafo único. Desta forma, “Ressalvada a hipótese do § 1º do art. 332 , a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se.” Estes artigos refletem a necessidade de evitar que as partes sejam surpreendidas com decisões judiciais sobre as quais não tiveram oportunidade de se manifestar.



Já em relação aos fatos supervenientes, o Código autoriza que sejam reconhecidos de ofício, porém condiciona a decisão sobre eles à oitiva das partes nos termos do art. 493 e 933 do CPC/2015. Em seu art. 372 o Código autoriza o uso da prova emprestada, porém condiciona-o ao contraditório. Novamente a literalidade do texto do Código de Processo Civil de 2015 reflete a nova concepção de contraditório.

O contraditório passa a ser composto pela ciência, participação e influência. A nova concepção possui sintonia com o direito constitucional. Para Zaneti Jr

“É justamente no contraditório, ampliado pela Carta do Estado Democrático brasileiro, que se irá apoiar a noção de processo democrático, o processo como procedimento em contraditório, que tem na sua matriz substancial a “máxima da cooperação” [...] O contraditório surge então renovado, não mais unicamente como garantia do direito de resposta, mas sim como direito de influência e dever de debate.” (ZANETI JR. 2007, p. 191).

O resultado de um processo dialogal, com respeito ao contraditório, à cooperação e a boa-fé, é a segurança de uma decisão judicial consistente e legítima que reverbera ideais democráticos e que, conseqüentemente, fortalece a democracia através solidificação das regras de tolerância mútua.

A união dos princípios do contraditório e da cooperação resulta em uma nova postura do magistrado e dos demais atores do processo. Lorena Barreiros avalia e pontua que

“Em suma, o que o contraditório significa, atualmente, é não apenas o direito conferido às partes de serem informadas sobre os acontecimentos processuais, mas, também, os direitos de participação e de reação no processo e, ainda, de influência no resultado da atividade jurisdicional. E mais: o contraditório é norma que se volta não apenas às partes, mas, também, ao juiz, que passa a ser visto como sujeito do contraditório.” (BARREIROS, 2014, p. 273).

A noção de contraditório participativo surge a partir da evolução do conceito e melhor se adéqua ao dinamismo da vida contemporânea. Para Fred Didier, o contraditório atualmente possui uma dimensão substancial, de forma que

“A garantia da participação é a dimensão formal do contraditório. Trata-se da garantia de ser ouvido, de participar do processo, de ser comunicado, de poder falar no processo... A dimensão substancial do contraditório... Trata-se do poder de influência.” (DIDIER JR., 2013, p. 57).

O art. 9º determina que “não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida” sendo complementado pelo art. 10 que informa “o

juiz não pode decidir, em qualquer grau de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício”.

Através da conjugação dos artigos acima citados é possível tornar o processo racional e dialogal, sendo este um reflexo dos ideais democráticos de respeito a opiniões diversas e também uma norma de tolerância mútua capaz de garantir concretude ao modelo constitucional vigente e fortalecer o Estado Democrático de Direito.

A análise do contraditório a partir dos ideais constitucionais, da moderna ciência processual civil e da própria literalidade do Código de Processo Civil de 2015, desaguou na concepção de contraditório participativo composto pelos elementos de ciência, participação, não surpresa e influência.

O processo inicia-se a partir da petição inicial e o réu passa a integrá-lo a partir da citação, a citação é o momento processual que permite que o réu tenha ciência do processo. Neste momento tem-se a expressão do elemento ciência. Logo após a citação, inicia-se o prazo para a resposta, momento em que o contraditório se expressa enquanto possibilidade de participação onde o réu poderá apresentar a sua versão dos fatos e suas provas.

Ao identificar nulidades que possam ser reconhecidas de ofício, o juiz deve oportunizar o contraditório e este momento processual reflete o elemento não surpresa. Após a instrução processual, o juiz elaborará o ato decisório e fundamentá-lo e nesta fundamentação deve considerar os argumentos apresentados pelas partes; neste momento o elemento de influência é concretizado.

Após a apresentação da resposta ocorre a ampliação da cognição do magistrado, tendo em vista que, a partir deste momento processual, ele passa a ser obrigado a analisar tanto os fundamentos apresentados na petição inicial quanto os fundamentos ofertados na defesa e deve considerá-los em suas decisões através da fundamentação.

Manuel Maria Antunes de Melo entende o contraditório como

“A técnica processual e procedimental que impõe a condução dialética do processo, isto é, todos os atos do processo devem ser praticados de maneira que a parte contrária possa deles participar ou, ao menos, possa impugná-los em contramanifestação, assegurando a todos os litigantes a

participação efetiva na formação do livre convencimento do juiz.” (MELO, 2019, p. 29).

O conceito acima abrange, com maestria, a nova concepção de contraditório sob a luz da moderna ciência processual civil e está em consonância com a Constituição Federal, uma vez que aponta os elementos primordiais da nova concepção de contraditório.

Em arremate, destaca-se a visão de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo, que desdobram o contraditório participativo em três direitos, vejamos

“Podemos afirmar que o postulado da ampla defesa e do contraditório inclui: (a) direito de as partes obterem informação de todos os atos praticados no processo; (b) direito de manifestação, oral ou escrita, das partes acerca dos elementos fáticos e jurídicos constantes do processo; (c) direito das partes de ver seus argumentos considerados. (ALEXANDRINO e PAULO, 2022, p. 178).

Atualmente, o mais importante dos três elementos decorrentes do contraditório acima apontados é o direito das partes ver seus argumentos considerados e essa verificação é possível através da análise da fundamentação do ato decisório feita pelo magistrado.

No art. 115, o Código de Processo Civil 2015 anuncia a possibilidade de nulidade ou anulabilidade da sentença caso não ocorra a integração do contraditório, tornando evidente a importância desta norma processual que caso não seja respeitada poderá ser capaz de gerar a nulidade de uma sentença. A ausência de fundamentação ou a fundamentação insuficiente pode causar a nulidade da sentença, nos termos do art. 1.013, § 3º, IV do CPC/2015 que autoriza o Tribunal “decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.”

A insuficiência da fundamentação está prevista no art. 489, § 1º do CPC/2015, que elenca as situações em que o juiz deixa de cumprir o seu dever de fundamentação. A fundamentação racional possibilita que todos os envolvidos no processo e a sociedade compreenda o raciocínio realizado pelo magistrado para decidir.

O contraditório, em sua expressão plena, atualmente, está relacionado com a capacidade do réu produzir provas e ter sua visão dos fatos considerada pelo magistrado no momento de decidir e a verificação da ocorrência dessa versão do contraditório é possível quando da avaliação da fundamentação da decisão judicial.

Para Didier “Se não for conferida a possibilidade de a parte influenciar na decisão do órgão jurisdicional – e isso é o poder de influência, de interferir com argumentos ideias, alegando fatos, a garantia do contraditório estará ferida.” (DIDIER, 2010, p. 52).

A ausência do contraditório efetivo, entendido em sua concepção participativa, é causa de nulidade processual, nos termos do art. 11 do CPC/2015, que determina “Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.”

O julgador é compelido a considerar todos os argumentos aduzidos pelas partes, possuindo a liberdade de concordar ou discordar destes. O diálogo processual deve se refletir no ato decisório. O Código direciona o magistrado para a formação da norma fruto do caso concreto, visando evitar que decisões sejam desconectadas do contexto fático em detrimento da segurança jurídica.

Em relação ao processo cautelar, o contraditório não é desrespeitado, ele apenas é postergado, ou seja, o momento de sua efetivação é reservado a *posteriori*, a fim de que a tutela pleiteada seja eficaz. A decisão liminar é provisória e pode ser revogada posteriormente, sendo assegurada a parte a possibilidade de em contraditório buscar esta revogação.

Para Maurício Cunha e Rodrigo Freire “A prolação de decisões inaudita altera parte, por meio da técnica do contraditório postergado, diferido ou ulterior, é uma exceção a regra.” (CUNHA e FREIRE, 2017, p. 58). A essa exceção justifica-se em face da necessidade da duração razoável do processo.

O Supremo Tribunal Federal foi instado a avaliar a situação do contraditório no processo cautelar na ADI nº 5.737 e decidiu que

“Nas hipóteses previstas nos arts. 9º, parágrafo único, inciso II, e 311, parágrafo único, do CPC/2015, o contraditório não foi suprimido, e sim diferido, como ocorre em qualquer provimento liminar. O legislador realizou uma ponderação entre a garantia do contraditório, de um lado, e a garantia de um processo justo e efetivo, de outro, o qual compreende a duração razoável do processo, a celeridade de sua tramitação e o acesso à justiça na dimensão material” (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, p. 3).

O contraditório preserva a ética processual, seja ele avaliado de forma imediata ou postergada. A tolerância aos “pontos de vista” dentro do processo acarreta em uma influência efetiva na formação do convencimento do julgador. Há um dinamismo na dialética processual que nos permite compreender o contraditório

participativo como uma possibilidade de paridade de armas situada topologicamente dentro das normas fundamentais em razão de sua importância.

É salutar apontar algumas súmulas vinculantes editadas pelo Supremo Tribunal Federal sobre o exercício do contraditório. Na SV nº 3 foi determinado que “Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.”.

Avaliando o conteúdo das súmulas a luz do constitucionalismo democrático devemos entender o contraditório em sua concepção participativa. A evolução do conceito de contraditório deve ser o norte hermenêutico do processo civil brasileiro. Sobre essa evolução infere Humberto Theodoro Júnior que

“O contraditório, outrora visto como dever de audiência bilateral dos litigantes, antes do pronunciamento judicial sobre as questões deduzidas separadamente pelas partes contrapostas evoluiu, dentro da concepção democrática do processo justo idealizado pelo constitucionalismo configurador do Estado Democrático de Direito.” (THEODORO JR, 2024, p. 90).

Na SV nº 14 o Tribunal afirmou que “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.” Na SV nº 21 firmou entendimento que “É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.”

As súmulas acima citadas também devem ser interpretadas a partir do contraditório participativo sob pena de violação as normas constitucionais. A atualização das normas se faz imperativa tendo em vista que o direito é um fenômeno cultural referenciado em valores e não simples repetição de literalidades normativas.

O processo civil brasileiro possui uma estrutura dialética que funda-se a partir do respeito ao contraditório. A partir desta concepção busca-se chegar a um processo democrático constitucional, que busca garantir o reconhecimento e a fruição dos direitos fundamentais, especialmente dos direitos processuais constitucionais.

O devido processo legal é garantia processual prevista na Constituição Federal de 1988, no art 5<sup>a</sup>, inc, LIV que diz “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;” e também elenca no Código de Processo Civil de 2015 o rol de normas fundamentais do processo. Ainda que não esteja descrito em literalidade neste rol, o devido processo legal se faz presente a partir da compreensão de que todas as garantias ali elencadas derivam da noção do devido processo legal.

É através dele que aproxima-se a sentença de sua legitimação democrática, uma vez que através da observância das regras processuais é garantida a dialética processual e a racionalização do debate que resultará em uma sentença que se afasta da arbitrariedade e da ilegitimidade.

O devido processo legal e contraditório participativo refletem a estrutura dialética da moderna ciência processual, para Humberto Theodoro Júnior

“O devido processo legal, no Estado Democrático de Direito, jamais poderá ser visto como simples procedimento desenvolvido em juízo. Seu papel é o de atuar sobre os mecanismos procedimentais de modo a preparar e proporcionar provimento jurisdicional compatível com a supremacia da Constituição e a garantia da efetividade dos direitos fundamentais” (THEODORO JR, 2024, p. 45).

O CPC/2015 também autoriza por outros meios o fomento ao diálogo estabelecido em um processo. As possibilidades de intervenção de terceiro previstas no título III do livro II autorizam a entrada no processo daqueles que nem sequer são considerados partes do processo.

Através da intervenção de terceiros, prevista no título III do Código de Processo Civil de 2015, é possível o ingresso de pessoas jurídicas, órgãos e entidades especializadas em processos, como é o caso do *amicus curiae* que permite o ingresso destes terceiros para que forneçam subsídios que enriqueçam o debate e auxiliem na produção do ato decisório.

A previsão de audiências públicas nos incidentes de resolução de demandas repetitivas, nos termos do art. 983, § 1º do CPC/2015, indica que o legislador preocupa-se com a participação argumentativa nos processos.

No incidente de desconsideração da personalidade jurídica também é assegurado o direito de manifestação nos termos do art. 135 do CPC/2015 que diz

“Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias.”

Em se tratando de hipótese de reconvenção o art. 343, § 1º, assegura “Proposta a reconvenção, o autor será intimado, na pessoa de seu advogado, para apresentar resposta no prazo de 15 (quinze) dias”.

Se for necessário a atuação de perito especializado no processo, o art. 465, § 2º informa que será apresentada pelo perito a proposta de honorários e quanto a esta é assegurada a manifestação das partes nos termos do § 3º do mesmo artigo que diz “As partes serão intimadas da proposta de honorários para, querendo, manifestar-se no prazo comum de 5 (cinco) dias”.

O uso da mediação que visa reestabelecer o diálogo entre as partes para a solução consensual do conflito e o fomento desta técnica através da obrigatoriedade da realização de audiências durante o processo, nos termos do art. 334 do CPC/2015, ressalta ainda mais a importância do estímulo ao diálogo e da participação das partes na construção do ato decisório.

O CPC/2015 em seu art. 3, § 3º, determina que “A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.”. Não é necessário esforço para compreender que até mesmo durante os processos judiciais o incentivo ao diálogo deve ser realizado.

A mediação é um dos métodos consensuais de resolução de conflitos que está prevista no CPC/2015 e caracteriza-se pela intervenção de um terceiro que facilita e reestabelece o diálogo entre as partes para que possam chegar ao consenso. Essa técnica reflete os valores democráticos constitucionalmente resguardados.

As pessoas sentem-se cada vez mais estimuladas a consensualmente resolverem os conflitos. Este estímulo também se reflete naqueles que trabalham com o exercício do direito. Advogados, juízes e promotores estão cada vez mais sensíveis importância do diálogo.

No processo democrático constitucional as partes deixam de atuar apenas como espectadoras de uma decisão proferida a partir de uma análise realizada por um único intérprete e passam a participar e influenciar com sua própria interpretação

do direito a ser aplicado. O diálogo passou a ter um maior protagonismo neste novo modelo.

Para Humberto Theodoro Júnior

“A comissão de juristas, nomeada pela Presidência do Senado, orientou-se, na elaboração do Anteprojeto, pelos princípios universalmente preconizados para as leis processuais, que aspirem a dotar o Estado Democrático de Direito de um processo justo, e que se apresentam, na tal, entende-se aquela que, como a garantia a todos de acesso a uma tutela jurisdicional efetiva.” (THEODORO JR, 2024, p. 22).

O processo é produto da cultura na qual ele está inserido e reflete, de certa forma, o contexto histórico e social de uma determinada época. Os ideais dominantes de uma cultura influenciam a elaboração das normas. Para Alexandre Câmara

“O contraditório é uma garantia política conferida as partes do processo. Através do contraditório se assegura a legitimidade do exercício do poder, o que se consegue pela participação dos interessados na formação do provimento jurisdicional. Como se sabe, em um Estado Democrático de Direito o exercício do poder deve ser não apenas legal, mas também legítimo” (CÂMARA, 2013, p.61).

A interpretação constitucional do processo civil resulta em uma avaliação do contraditório como potencializado e densificado por ocupar o rol de direitos fundamentais, dentro do código de processo civil o contraditório também ocupa o espaço de norma fundamental do processo, sendo igualmente potencializado. Tornando-se essencial o aprofundamento de sua análise.

A decisão judicial exige do órgão julgador imparcialidade para que este após informar a parte sobre o processo possa oportunizar que ela reaja e apresente o seu ponto de vista para que desta forma influencie racionalmente na formação da sentença após a análise de todos os argumentos debatidos.

Afinal, como bem retrata Ferd Diddier a “democracia é participação; e a participação no processo se opera pela efetivação da garantia do contraditório” (DIDIER JR. 2010, p.52). O diálogo equilibrado é capaz de frear a imposição de decisões autoritárias que violam valores democráticos.

É através do contraditório que a tolerância mútua se expressa dentro do procedimento judicial, tendo em vista que são expostas as diversas versões dos fatos e são avaliados os pontos controvertidos sendo possível a produção de provas e a realização de uma defesa técnica. Nesta dinâmica as partes influem



efetivamente na tarefa de construção da sentença que, entretanto, fica a cargo exclusivo do magistrado ou tribunal respectivo.

O contraditório evolui e a ele agregaram-se novas concepções que intensificam a noção de um processo democrático. A democratização do processo civil brasileiro é fruto do neoconstitucionalismo e do fortalecimento das normas constitucionais que passaram a ser parâmetro de validade das legislações infraconstitucionais.

O neoconstitucionalismo avalia o sistema político-jurídico de supremacia da constituição e a partir dessa perspectiva os poderes são legítimos a partir da previsão e validação constitucional destes. A evolução do contraditório acompanha a nova perspectiva do neoconstitucionalismo.

Peter Häberle apresenta a ideia de sociedade aberta dos intérpretes da constituição contribuindo ainda mais para a visão republicana e democrática da interpretação constitucional, segundo o autor

“No processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição” (HÄBERLE, 2002, p. 13).

Segundo o autor, qualquer um é legitimado a interpretar o texto constitucional, não sendo mais esta tarefa exclusiva dos juristas. No Supremo Tribunal Federal a ideia de Häberle foi citada pelo Ministro Celso de Mello na ADIn nº 2.777 em novembro de 2003 quando se consagrou possível a sustentação oral do *amicus curiae*.

Não é necessário muito esforço para compreender que ideais democráticos permeiam a legislação brasileira e as decisões da Suprema Corte do país

Porém, ao avaliar a história brasileira podemos identificar momentos em que a garantia constitucional do contraditório não foi respeitada e o processo civil brasileiro curvou-se a autoritarismos. Durante a ditadura militar, o contraditório foi enfraquecido e os abusos foram cometidos pelo Estado.

Naquele período, não só o contraditório mas também várias outras garantias processuais foram desrespeitadas e desprestigiadas e a Constituição de 1988 foi o diploma legal responsável para mudar essa situação. A sociedade brasileira não

mais deseja ter seus direitos fundamentais desrespeitados e hoje o contraditório reclama efetividade.

Diante da crise democrática se faz importante revisitar e prestigiar garantias constitucionais que limitam autoritarismos e o contraditório é dentro dos processos judiciais uma garantia que cumpre este papel. O incentivo ao diálogo dentro do processo se refletirá fora do âmbito processual.

#### 4 LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA

A Constituição Federal de 1988 adota o sistema de freios e contrapesos através do qual os três poderes mutualmente se controlam, este desenho institucional aperfeiçoa a teoria da tripartição de poderes que atribui ao judiciário a função típica de exercer a jurisdição e a atípica de realizar o controle dos demais poderes.

O art. 2<sup>a</sup> da CRFB/88 enuncia que “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. Este artigo traduz a opção brasileira pela tripartição de poderes nos moldes do desenho institucional que viabilize a harmonia.

O Judiciário é poder constitucionalmente incumbido, como regra, de solucionar os conflitos sociais. A competência é conferida aos juízes pela própria constituição e por legislações diversas. Há uma legitimidade democrática normativa conferida as decisões judiciais, uma vez que as normas que fundamentam o sistema são frutos da soberania popular.

A soberania, no regime democrático, é popular e se reflete dentro do processo legislativo. Nas palavras de André Tavares “Aos que irão ser afetados pelas leis, que regerão suas vidas, reconhece-se o poder de criação dessas leis (democracia). A ideia é de clareza singular: o povo estabelece suas leis, suas próprias regras de convivência” (TAVARES, 2023, p. 21).

A legislação que confere o exercício da jurisdição ao magistrado e é criada pelos representantes do povo, não há uma imposição arbitrária do Estado. O fato de estas normas observarem a soberania popular confere legitimidade democrática ao exercício deste poder. Porém, a representação política dos cidadãos através do mandato eletivo é questionada diante da crise de representatividade existente que, por sua vez, é potencializada pelos escândalos de corrupção.

Os partidos políticos, constitucionalmente consagrados a refletir os anseios sociais dentro das decisões do Estado, já não concretizam estes ideais constitucionais em razão da crescente crise de representatividade atual, em que os representantes partidários aproximam-se mais do Estado do que do povo. Para André Tavares

“Em virtude desse “desvirtuamento institucional” do Estado, a doutrina tem assinalado a insuficiência do mandato eletivo como legitimador das decisões politicamente adotadas pelos exercentes dos cargos eletivos. E não sendo mandato imperativo cogitável, será correto concluir que “a mera concordância popular (eleição) no preenchimento desses cargos é condição necessária mas não suficiente para realizar-se a democracia: ela só se plenificará com a decisão democrática e com o controle democrático,” (TAVARES, 2023, p. 819).

Analisando as eleições no Brasil e os partidos políticos, Contardo Calligaris, psicanalista, testemunhou que

“Um partido acaba sendo ou uma associação de mútua troca de favores (em que o favor sustenta quem o concede e permite ao favorecido se sustentar, concedendo outros favores), ou então a adesão a um homem – e nunca a uma ideia... Uma generalização definitiva do exercício pródigo do poder” (CALLIGARIS, 2021, p.107).

Em um contexto de crise de representação política, destaca-se a importância da decisão democrática refletir valores democráticos e ser suscetível a um controle. O exercício de uma democracia de vigilância estabelece que o cidadão realize controle da atuação do magistrado. Esta função reflete ideais democráticos, para o autor Pierre Rosanvallon “Ao lado do cidadão eleitor, a figura do cidadão controlador adquirirá então uma importância crescente.” (ROSANVALLON, 2018, p. 161).

A legitimidade normativa democrática da jurisdição apresenta-se como uma das formas de tornar a decisão democrática mas não é a única, o controle do ato decisório também mostra-se legitimador democrático. A legitimação democrática do magistrado difere da dos demais poderes que compõem o Estado, segundo Alexandre Câmara

“Ao contrário do administrador e do legislador, que recebem sua legitimação antes de exercerem suas atividades (já que tal legitimação provém do voto popular), o juiz não é previamente legítimo. A legitimação do juiz só pode ser verificada a posteriori, através da análise do correto exercício de suas funções. Assim, a fundamentação das decisões é essencial para que se possa realizar o controle difuso da legitimidade da atuação dos magistrados” (CÂMARA, 2013, p.65).

Apesar da legitimação normativa conferida ao exercício da jurisdição e do desenho institucional constitucionalmente adotado, a legitimação das decisões judiciais é questionada, especialmente em momentos em que o Estado Democrático enfrenta instabilidades e crises. A participação das partes no processo reflete ideais democráticos. André Tavares observa que

“O parâmetro válido, hoje, para a verificação da existência de um sistema democrático, está no poder estatal, nos canais institucionalizados que

permitem e consagram a participação no poder. A constituição de 1988 consagra, em texto expreso, mecanismos de participação nas decisões estatais. É mais que um mero vaticínio. Imprimiu o legislador constituinte a característica participativa a democracia brasileira, bastando ao operador do direito aplicar a Constituição” (TAVARES, 2023, p.822).

A constituição, o Código de Processo Civil e a moderna ciência processual civil apontam a característica participativa da democracia brasileira que se reflete, dentro do Processo Civil, no Princípio da Cooperação.

É necessário pontuar que qualquer pessoa possui acesso ao Judiciário, conforme o inc. XXXV, do art. 5 da CRFB/88. Todo indivíduo possui o direito fundamental de ser ouvido pelo Estado. O acesso à justiça no Brasil é amplo e assegura que a pluralidade social se reflita nos processos judiciais.

Para Humberto Theodoro Júnior

“Funciona o direito processual civil, então, como principal instrumento do Estado para o exercício do Poder Jurisdicional. Nele se encontram as normas e princípios básicos que subsidiam os diversos ramos do direito processual, como um todo e sua aplicação faz-se, por exclusão, a todo e qualquer conflito não abrangido pelos demais ramos do processo.” (THEODORO JR, 2024, p. 4).

Através do processo o Estado impõe suas decisões e exerce poder. Para Alexandre Câmara “O processo deixa de ser visto como mero instrumento de atuação do direito material e passa a ser encarado como um instrumento de que se serve o Estado a fim de alcançar seus escopos sociais, jurídicos e políticos” (CÂMARA, 2013, p. 12).

O Estado-juiz concretiza os valores constitucionais através do processo. O estado democrático de direito caracteriza-se pela possibilidade de participação. Nas palavras de Pedro Lenza

“A ideia de que todo Estado deva possuir uma constituição e de que esta deve conter limitações ao poder autoritário e regras de prevalência dos direitos fundamentais desenvolve-se no sentido de consagração de um Estado Democrático de Direito (art. 1, caput, da CF/88) e, portanto, de soberania popular.” (LENZA, 2023, p. 17).

Uma vez provocado o Judiciário deve apresentar uma resposta. A jurisdição impõe ao magistrado o dever de solucionar os conflitos. Para Cássio Scarpinella Bueno a jurisdição impõe que “Uma vez provocado, o estado juiz tem o dever de fornecer aquele que bateu as suas portas uma resposta mesmo que seja negativa” (BUENO, 2013, p.124).

O processo civil brasileiro atua no sentido de conferir eficácia aos direitos fundamentais processuais elencados na constituição brasileira para que assim os ideais democráticos possam estar presentes na atuação do Estado. Para Cássio Scarpinela Bueno

“O direito – isto parece bem esclarecido na filosofia – não é uma ciência de verdades demonstráveis mas é uma ciência de verdades consensuais, convencionadas. Por isto, a liberdade outorgada ao magistrado pelas normas jurídicas, mesmo pelas mais abertas delas, é sempre uma liberdade-fim, voltada, sempre, a realização de uma finalidade estranha ao agente e consoante com interesses de toda a sociedade” (BUENO, 2013, p. 95).

Desta forma a atuação do magistrado deve orientar-se aos interesses sociais, principalmente aqueles que estão consagrados constitucionalmente. Diante do caso concreto o magistrado é impelido a decidir e exercer o poder de impor uma decisão judicial as partes. Para Dinamarco “o processo é instrumento predisposto ao exercício do poder e que este consiste na capacidade de decidir e impor decisões” (DINAMARCO, 1998, p. 179).

O irrestrito acesso ao Judiciário, o devido processo legal, o contraditório, a fundamentação das decisões judiciais e a publicidade refletem os mais altos ideais democráticos dentro do processo e fornecem uma legitimação procedimental que finca as bases da segurança jurídica.

O Brasil é um país de dimensão continental que se funda em valores plurais em vários aspectos; a população brasileira é formada por uma diversidade e essa diversidade é respeitada e assegurada pelos direitos fundamentais o que obrigatoriamente deve ecoar dentro dos processos judiciais, sendo capaz de influenciar no ato decisório.

Analisando o art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 Novelino e Cunha Jr. assinalam que

“Na busca pela conexão entre a democracia e o Estado de direito, o princípio da soberania popular se apresenta como uma das vigas mestras deste novo modelo, impondo uma organização e um exercício democrático do poder (ordem de domínio legitimada pelo povo).” (NOVELINO e CUNHA JR., 2015, p. 14).

O Estado democrático de Direito é plural e garantidor de direitos individuais que asseguram a limitação do poder do estado e impõem a este o dever de zelar pelas normas de tolerância mútua e pelo fortalecimento das instituições. O

contraditório é reflexo dos ideais democráticos consagrados no rol de direitos fundamentais da constituição de 1988 e reclama efetividade.

O pluralismo não possui compatibilidade com a polarização política o autor Daron Acemoglu no livro *Como as nações fracassam* avalia a importância do pluralismo afirmando que

“O pluralismo, pedra angular das instituições políticas inclusivas, requer que o poder político tenha ampla distribuição pela sociedade – o que, começando pelas instituições extrativistas que concentram o poder nas mãos de uma elite estrita, exige por sua vez um processo de empoderamento.” (ACEMOGLU E ROBINSON, p.442, 2012).

Este processo de empoderamento social dos poderes do Estado é possível quando instituições tornam-se mais inclusivas e democráticas. É possível quando há o exercício da democracia participativa e quando compreendemos o processo cooperativo. No Brasil estes valores encontram-se resguardados na carta magna.

A constituição é o diploma legal que reúne garantias processuais. Para Marinoni, Arenhart e Miridiero

O Estado contemporâneo, caracterizado pela força normativa da Constituição, obviamente não dispensa a conformação das regras aos princípios constitucionais e sabe que isso apenas pode ser feito com o auxílio da jurisdição. Não há qualquer dúvida, hoje, de que toda norma constitucional, independentemente do seu conteúdo ou da forma da sua vazão, produz efeitos jurídicos imediatos e condiciona o ‘modo de ser’ das regras. (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 63.).

As normas constitucionais tornam-se parâmetro para validade das normas processuais, nas palavras de Luís Roberto Barroso

“O Estado constitucional de direito desenvolve-se a partir do término da Segunda Guerra Mundial e se aprofunda no último quarto do século XX, tendo por característica central a subordinação da legalidade a uma constituição rígida. A validade das leis já não depende apenas da forma de sua produção, mas também da efetiva compatibilidade do seu conteúdo com as normas constitucionais” (BARROSO, 2009, p. 244).

O processo é o meio através do qual é possível concretizar direitos fundamentais e também deve formular-se a partir da observância das regras constitucionais. Para Marinoni

“O processo é o módulo legal que legitima a atividade jurisdicional e, atrelado a participação, colabora para legitimidade da decisão. É a via que garante o acesso de todos ao poder judiciário e, além disto, é o conduto para a participação popular no poder e na reivindicação da concretização e da proteção dos direitos fundamentais.” (MARINONI, 2010, p. 475).

A constituição é um elemento do estado que impõe freio aos anseios absolutistas. Para Canotilho o Estado Constitucional é “mais” do que Estado de Direito. O elemento democrático não foi introduzido para “travar” o poder; foi também reclamado pela necessidade de legitimação do mesmo poder. (CANOTILHO,1941, p. 98).

Além da compreensão constitucional do processo, a visão da moderna ciência processual civil brasileira também é no sentido de tornar o processo um diálogo democrático, afastando-o de qualquer semelhança com monólogos autoritários.

Para verificação da ocorrência de um processo nos moldes estabelecidos pela magna carta e pelo Código de processo Civil deve-se compreender o novo papel do magistrado dentro do exercício do contraditório para que seja possível verificar o cumprimento de seus novos deveres.

Realizar o acima proposto é possível através da análise da fundamentação do ato decisório. O magistrado externaliza seu raciocínio e permite que as partes possam o compreender.

Em algumas situações a atividade hermenêutica exige mais do que da aplicação da legislação ao caso concreto quando reivindica a solução do litígio ainda que exista lacuna ou conflito na legislação.

Para Humberto Theodoro Júnior

“A missão do juiz, não é, dessa maneira, apenas a de reproduzir, na composição da lide, a regra editada pelo legislador. Incumbe-lhe, também, uma atividade criativa, para completar o preceito legal genérico e pouco detalhado, assim como para suprir-lhe lacunas.” (THEODORO JR, 2024, p. 420).

O trabalho manufaturado de decidir exige um esforço hermenêutico do magistrado pautado na racionalidade e por tal razão é essencial a fundamentação das decisões judiciais para que seja possível verificar as razões de decidir. A fundamentação que está de acordo com o devido processo legal também é legitimadora das decisões judiciais.

Para Didier, trata-se da jurisdição uma atividade criativa que exige do magistrado uma mudança de comportamento, eis que

“Atualmente, reconhece-se a necessidade de uma postura mais ativa do juiz, cumprindo-lhe compreender as particularidades do caso concreto e encontrar, na norma geral e abstrata, uma solução que esteja em



conformidade com as disposições e normas constitucionais, mormente com os direitos fundamentais” (DIDIER, 2003, p. 52).

Visando frear qualquer possibilidade de abuso deste poder o contraditório se firma como garantia processual constitucional que ecoa os ideais democráticos e fortalece o Estado democrático de direito. Para Dalmo Abreu Dalari

“O controle do Poder Judiciário pela sociedade e pelos próprios juízes é um requisito da democracia, e, além disso, será a garantia de eliminação das ações e omissões que, ocultadas ou protegidas pelo pretexto da preservação da independência, impedem o Judiciário de ser um verdadeiro poder democrático.” (DALLARI, 1996, p. 75).

A fundamentação das decisões judiciais é prevista no art. 11 da CRFB/88, no qual também é prevista a publicidade dos atos processuais. A fundamentação das decisões e a publicidade são fundamentais para verificação da ocorrência do contraditório dentro de um processo e permitem o controle externo e interno das decisões judiciais que devem refletir valores democráticos para evitar autoritarismos.

Nas palavras de André Ramos Tavares

“Essa garantia tem gênese no Estado de Direito. O exercício da jurisdição envolve, necessariamente, função pública, porque é também ela expressão do poder público. A motivação é um pressuposto para que possa haver o controle das decisões judiciais.(TAVARES, 2023, p. 617).

Através da fundamentação da decisão o juiz permite que seja realizado uma verificação pelas partes se as razões de decidir estão relacionadas com o que foi apresentado e produzido pelas partes durante o processo. A fundamentação tem função endoprocessual de permitir a verificação da validade das decisões.

A função extraprocessual da fundamentação é permitir que a sociedade, detentora da soberania popular que fundou as normas do processo, avalie a atuação do magistrado através da publicidade. Os ideais democráticos encontram-se presentes em ambas as funções, uma vez que permitem o controle democrático e evitam autoritarismos.

Segundo Humberto Theodoro Júnior “O Código de 2015 foi severo e minucioso na repulsa a tolerância com que os tribunais vinham compactuando com verdadeiros simulacros de fundamentação.” (THEODORO JR, 2024, p.974).

A publicidade dos atos processuais está prevista no art. 8, 11 e 189 do CPC/2015 e excepcionada nas situações elencadas no art. 189 do mesmo diploma

legal. A fundamentação das decisões está prevista no art. 11 e 489 do CPC/2015.

Para Alexandre Freitas Câmara

“A motivação da sentença é uma exigência do Estado democrático. Essa exigência democrática de fundamentação decorre da necessidade de legitimação do exercício do poder... A motivação da decisão é a resposta política que o juiz dá para explicitar sua legitimação.” (CÂMARA, 2013, p. 474).

Por força do princípio do contraditório participativo o magistrado deve observar e permitir-se influenciar pelas alegações das partes no processo. O ato decisório é fruto da atividade criativa do magistrado e deve possuir fundamentação racional e lógica capaz de ser compreendida pelos demais atores processuais.

Através do exercício do contraditório o magistrado entra em contato com as várias visões e com a pluralidade de opiniões que integram um processo. Após a análise dos diversos argumentos apresentados e das questões jurídicas relacionadas ao caso cumpre ao juiz decidir qual será a solução justa e adequada para o conflito que lhe foi apresentado.

Como bem esclarece Humberto Theodoro Júnior o processo através do contraditório possibilita o debate e fortalece o Estado Democrático de direito que “Se assenta sobre os direitos fundamentais, que não apenas são reconhecidos e declarados, mas cuja realização se torna missão estatal, ao processo se reconhece o papel básico de instrumento de efetivação da própria ordem constitucional. (THEODORO JR, 2024, p. 45).

A abertura do procedimento de tomada de decisões do estado reflete ideais democráticos e a hermenêutica constitucional direciona o intérprete no sentido da formação do convencimento ser submetido a possibilidade de influência das partes. O ordenamento jurídico é direcionado para a efetivação da soberania popular.

Para Cassio Scarpinella Bueno todas as manifestações do estado e não só o ato decisório devem possibilitar a manifestação de seus destinatários, de forma que

“A manifestação do estado – de todo ele, não só do Estado-juiz – será tanto mais legítima quanto maior for a possibilidade de os destinatários de seus atos, de suas decisões, que tem caráter imperativo e vinculante, poderem se manifestar para influenciar a autoridade competente antes dela decidir, (BUENO, 2013, p.130).

Dentro do processo o contraditório é a principal via através da qual aqueles que serão atingidos pelos efeitos do ato decisório podem se manifestar. Alexandre

Freitas Câmara observa que “Só se poderá ter como legítimo um provimento jurisdicional emanado de um processo em que tenha assegurado o direito de participação de todos aqueles que, de alguma forma, serão atingidos pelos efeitos do referido provimento.” (CÂMARA, 2013, p. 62).

A concepção de contraditório participativo torna ainda mais consistente a participação das partes no processo e aliada a noção de processo cooperativa amplia esta participação também para o magistrado.

Na moderna ciência processual o magistrado tem o dever de efetivar o contraditório e de observá-lo no momento da fundamentação de seus atos decisórios. Para Marinoni “O certo é que não se deve isentar o juiz do dever de demonstrar que sua decisão é racionalmente aceitável e, nessa linha, a melhor que poderia ser proferida diante da lei, da Constituição e das peculiaridades do caso concreto.” (MARINONI, 2010, p. 127).

A inafastabilidade da jurisdição e o amplo acesso à justiça levam ao judiciário diversos conflitos sociais. A petição inicial é o instrumento através do qual a parte apresenta o seu pedido ao magistrado, os pedidos realizados pela parte vinculam a atuação do magistrado que pode ter sua sentença anulada caso dedica diferente do que foi pedido ou além do que foi pedido.

Para Humberto Theodoro Júnior, segundo o princípio da congruência a petição inicial é “a condição sem a qual o exercício da jurisdição não se legitima... A sentença não pode versar senão sobre o que pleiteia o demandante, forçoso é admitir que o pedido também é limite da jurisdição,” (THEODORO JR, 2024, p.994)

A vinculação estabelecida entre a petição inicial e a sentença é estabelecida pelo princípio da congruência que fixa limites de cognoscibilidade para o juiz. O contraditório amplia estes limites e também vincula-se a sentença. Para Elpídio Donizetti

“O contraditório relaciona-se intimamente com o princípio da congruência. Na verdade, este é corolário daquele. Como as partes têm o direito de participar do processo, de saber previamente seu conteúdo, de influenciar na formação da decisão, o juiz não poderá julgar ou decidir além, aquém ou fora do que foi pedido.” (DONIZETTI, 2014, p.94).

O princípio da congruência está previsto do art. 492 do Código de Processo Civil de 2014 e deve ser observado durante o exercício do contraditório e,

posteriormente, na formação do ato decisório. O contraditório relaciona-se diretamente com diversos outros princípios processuais e constitucionais.

O contraditório também harmoniza-se com ideais democráticos presentes na Constituição Federal e possibilita a concretização de direitos fundamentais. A motivação exposta na fundamentação da decisão judicial é elementar para se aferir a legitimidade política do ato decisório. Para Daniel Amorim

“Sob o ponto de vista político a motivação se presta a demonstrar a correção, imparcialidade e lisura do julgador ao proferir a decisão judicial, funcionando o princípio como forma de legitimar politicamente a decisão judicial.” (NEVES, 2010, p. 67).

A legitimação democrática do ato decisório acontece a partir da observância do processo a partir de uma perspectiva constitucional. A compreensão de que a moderna ciência processual civil brasileira busca efetivar os valores humanos consagrados constitucionalmente é norteadora da atuação dos atores processuais.

A participação efetiva-se através do contraditório participativo e de outras formas é a consubstanciação de uma jurisdição atenta a soberania popular. Para Marinoni

“A legitimação do exercício da jurisdição depende da participação, e essa tem importante expressão no princípio do contraditório, não há como entender com legítimo ou democrático o processo que prive alguém de participar por razões de natureza econômica ou social. A legitimidade do processo se liga a uma possibilidade real, e não meramente formal, de participação.” (MARINONI, 2010, p.417).

É importante ressaltar que o constitucionalismo democrático convida regularmente cidadãos e julgadores a refletir e discutir valores e ideais constitucionais dentro de um processo, porém a soberania popular também limita-se ao que determina a constituição. Pedro Lenza esclarece esta questão afirmando que

“Por mais que o Judiciário deva estar sensível às demandas políticas e sociais dentro dessa perspectiva sugerida pelo constitucionalismo democrático, jamais se admitirá que a decisão, apesar de agradar a opinião pública, seja contrária a Constituição.” (LENZA, 2023, p. 32).

Destacamos a importância do papel contramajoritário do Judiciário em diversas situações. No exercício deste papel, o Judiciário assegura os direitos fundamentais de uma minoria contra a vontade da maioria política. Em situações específicas, o interesse da minoria, resguardado pelos direitos fundamentais,

prevalece sobre normas oriundas do poder legislativo que representa a maioria da população.

No Brasil o Legislativo vive uma crise de representatividade resultante da influência do poder econômico neste poder, dos escândalos de corrupção e o Executivo encontra-se em situação similar, enquanto que o Poder Judiciário tem se fortalecido e exercido um papel de guardião da Constituição de 1988.

O protagonismo do Judiciário no cenário político brasileiro tem cada vez mais aumentado. Porém, este poder não deve exorbitar os limites constitucionais e mais do que qualquer outro deve garantir a democracia dentro de seus próprios processos.

O judiciário deve permitir o exercício do contraditório participativo e garantir um processo dialogal para que possa se fortalecer enquanto instituição democrática e resguardar o exercício de direitos individuais.

A carta magna de 1988 estabeleceu marcos civilizatórios mínimos e impôs limites ao poder constituinte originário indicando que o sentido é daqui pra frente. O texto buscou impossibilitar retrocessos e preservar a democracia. A democracia é um sistema de limites consagrados constitucionalmente que foram pactuados em assembleia constituinte onde os anseios sociais eram norteadores da atuação dos parlamentares.

Pensar em Estado Democrático de Direito é pensar em um Estado onde a diversidade social gera conflitos que podem, ao fim, desaguar em um consenso.

“A constituição de 1988 inovou e reuniu, em um mesmo princípio, as bases do Estado de direito e do Estado democrático de direito... O Estado democrático de direito, portanto, é o Estado constitucional submetido a constituição e aos valores humanos nela consagrados.” (CUNHA JR. 2010, p. 513).

O processo civil brasileiro sob uma concepção de processo justo tem, além da função de solucionar os litígios, a preocupação de integrar, atualizar e adequar a norma aos valores constitucionalmente resguardado. Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior

“O juiz tem, pois, de complementar a obra do legislador servindo-se de critérios éticos e consuetudinários, para que o resultado final do processo seja realmente justo, no plano substancial. É assim que o processo será, efetivamente, um instrumento de justiça” (THEODORO JR, 2024, p. 45).

O Poder Judiciário brasileiro deve refletir valores democráticos dentro de sua organização e no exercício da função jurisdicional e assim fortalecer a democracia brasileira para que autoritarismos não sejam tolerados. Desta forma no exercício sua função o Judiciário indica o caminho a ser seguido pela população brasileira uma vez que, conforme pontua Luís Roberto Barroso “A história é um caminho que se escolhe e não um destino que se cumpre” (BARROSO, 2020,p. 76).

## 5 CONCLUSÃO

A erosão democrática é o fenômeno que ocorre no mundo e se reflete no Brasil, segundo cientistas políticos. Neste cenário, eles buscam identificar as causas deste fenômeno e como enfrentá-lo. Os norte-americanos apontam que as regras de tolerância mútua e o fortalecimento das instituições robustecem a democracia. Sob esta perspectiva, as instituições políticas consideradas inclusivas empoderam os cidadãos e são capazes de fortalecer o pluralismo e impedir o fracasso das nações.

A compreensão de uma democracia participativa fomenta a valorização do diálogo, o combate a polarizações e o fortalecimento do controle social.

No Brasil a democracia enfrentou períodos em que ela foi exaltada e períodos de instabilidade, a exemplo do que ocorreu em Brasília no dia 08 de janeiro de 2023. Diante deste cenário, impõe-se às instituições, especialmente ao Poder Judiciário, garantir que os direitos fundamentais sejam respeitados e que as instituições tornem-se mais fortalecidas e democráticas.

O Poder Judiciário brasileiro, por sua vez, é composto por membros que ingressam na carreira através de concurso público, diferente do que ocorre com os demais poderes. A legitimação democrática do judiciário é questionada em momentos de crise. A verificação da legitimidade democrática dos atos decisórios proferidos pelos membros do judiciário pode ser realizada de diversas formas.

Essa legitimação é fruto do desenho institucional que confere ao poder judiciário o exercício da jurisdição. Além disso, as normas que regulam o processo foram elaboradas pelos representantes da soberania popular.

Neste trabalho destacamos a possibilidade de aferição da legitimidade feita *a posteriori* através da verificação do correto exercício das funções jurisdicionais e da fundamentação das decisões que justificam jurídico e politicamente a atuação do magistrado.

A legitimidade democrática do ato decisório neste sentido compreende o exercício do contraditório participativo. Sendo este um instituto processual que autoriza que visões diferentes possam compor o mesmo processo. Desta forma o processo civil brasileiro aproxima-se de um processo dialogal e afasta-se de monólogos autoritários.

A participação das partes do processo ocorre de diversas formas, mas o contraditório exercido na contestação apresenta a maior força desta participação. O processo dialogal permite que a pluralidade social se reflita dentro do poder judiciário.

Na fundamentação, a moderna ciência processual civil, exige que o magistrado se permita ser influenciado pela versão apresentada pelas partes e considere seus argumentos.

Através da fundamentação da decisão o juiz permite que seja realizado uma verificação pelas partes se as razões de decidir estão relacionadas com o que foi apresentado e produzido pelas partes durante o processo. A fundamentação tem função endoprocessual de permitir a verificação da validade das decisões.

A função extraprocessual da fundamentação é permitir que a sociedade, detentora da soberania popular que fundou as normas do processo, avalie a atuação do magistrado através da publicidade. Os ideais democráticos encontram-se presentes em ambas as funções, uma vez que permitem o controle democrático e evitam autoritarismos.

A publicidade da fundamentação é fundamental para verificação da ocorrência do contraditório dentro de um processo e permite o controle externo e interno das decisões judiciais que devem refletir valores democráticos para evitar autoritarismos.

A legitimação democrática do ato decisório acontece a partir da observância do processo a partir de uma perspectiva constitucional. A compreensão de que a moderna ciência processual civil brasileira busca efetivar os valores humanos consagrados constitucionalmente é norteadora da atuação dos atores processuais.

A constituição de 1988 lança luz sobre o Código de Processo Civil de 2015 e reflete nele seus ideais democráticos. Quando o Poder Judiciário é fortalecido por decisões legitimadas democraticamente ele é capaz de garantir o cumprimento das normas de tolerância mútua, que são essenciais ao desenvolvimento sadio de uma sociedade democrática.

A democracia necessita de instrumentos e instituições que garantam o seu exercício. O contraditório participativo se apresenta como um instrumento processual capaz de legitimar democraticamente o ato decisório. O Poder Judiciário



que internaliza as normas de tolerância mútua dentro de seus processos se fortalece enquanto instituição democrática e reflete valores constitucionais. A magna carta de 1988 irradia valores democráticos e apresenta mecanismos que protegem a democracia.

## REFERÊNCIAS

ACEMOGLU D; ROBINSON J.A. Por que as nações fracassam: as origens do poder, da prosperidade e da pobreza. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

ALEXANDRINO M; VICENTE P. Direito constitucional descomplicado. 21. ed. Rio de Janeiro: Método, 2022.

ALEXY, Robert. Constitucionalismo Discursivo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

ARISTÓTELES, Política. Coleção obra-prima de cada autor. São Paulo: Martins Claret, 2017.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual. Salvador: JusPODIVM, 2013.

BARROSO, Luis Roberto. Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo. 1 ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020.

BARROSO, Luis Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva. 2009.

BOBBIO, Norberto, Estado, governo, sociedade; por uma teoria geral da política. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 137.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Diário oficial, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/DOUconstituicao88.pdf](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/DOUconstituicao88.pdf) Acesso em: 24 mai. 2024.

BRASIL, Código de processo civil. Brasília: Diário oficial, 2015. Disponível em <http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=1&data=17/03/2015> Acesso em: 24 mai. 2024.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Com novos julgamentos, STF já condenou 71 réus pelos atos antidemocráticos de 8 de janeiro. Brasília, 2024. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=527107&ori=1> Acesso em 03 mar. 2024.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta De Inconstitucionalidade 5.737 Distrito Federal. O processual civil. Ações diretas de inconstitucionalidade. Análise da adequação constitucional de dispositivos do código de processo civil á luz do federalismo e dos princípios fundamentais do processo. 2023. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15359209063&ext=.pdf> Acessado em: 07 fev. 2024.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal (STF). 8.1.2023 [recurso eletrônico] : #democraciainabalada. Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2023. E-Book.

BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, vol 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BUENO, Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, v.1. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2008.

CALLIGARIS, Contardo. Hello, Brasil! E outros ensaios.: Psicanálise da estranha civilização brasileira. São Paulo: Fósforo, 2021.

CARDOSO, Fernando Henrique. O gesto e a palavra: Escritos em defesa da democracia. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7. ed. Edições Almedinas:Coimbra, Portugal. 2003.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. v.I. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil, v. I. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de direito constitucional. 4. ed. Salvador: Editora juspodvm, 2010.

CUNHA M.F; FREIRE R.C. M. Novo Código de processo civil para concursos: Doutrina, jurisprudência e questões de concurso. 7. ed. Salvador: Editora Juspodvm, 2017.

DATAFOLHA, Insituto de Pesquisa. Eleições 2022. Folha de São Paulo. São Paulo. Out de 2022.

DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. Tradução: Luís Carlos Borges. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

DALLARI, Dalmo Abreu. O poder dos juízes. São Paulo: Saraiva, 1996.

DONIZETTI, Elpídio. Curso didático de direito processual civil. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DIDIER JR. Fredie. Curso de direito processual civil, v. I. 15ª Ed. Salvador: Editora Juspodvm, 2013.

DIDIER JR, Fredie. Princípio do contraditório: aspectos práticos. Revista de direito processual, n. 29. Curitiba: Gênese, 2003.

DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 12. ed. Salvador: Juspodvm, 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. Processo constitucional e estado democrático de direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

EVIE P. et al. Defiance in the Face of Autocratization. Democracy Report 2023. University of Gothenburg: Varieties of Democracy Institute (V-Dem Institute), 2023. Disponível em [https://v-dem.net/documents/29/Vdem\\_democracyreport2023\\_lowres.pdf](https://v-dem.net/documents/29/Vdem_democracyreport2023_lowres.pdf) Acesso em: 28 fev. 2024. *E-book*.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Míni Aurélio – O dicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: Positivo, 2014.

HABERMAS, Jürgen. Passado como futuro. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993.

HÄBERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional - A sociedade aberta dos interpretes da Constituição: Contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LENZA, Pedro. Direito constitucional. 27. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

LEVITSKY, Steven, Daniel Ziblatt; Como as democracias morrem. Trad. Renato Aguiar. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

MELO, Manuel Maria Antunes de. Sinopse de direito processual civil. 4ª Ed. São Paulo: Editora Edijur, 2019.

MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. O Projeto do CPC: Crítica e propostas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C.; MITIDIERO, D. Novo curso de Processo Civil: teoria do processo civil. v. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Teoria geral do processo. v. I. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito da participação política: fundamentos e técnicas constitucionais da democracia. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; 2010.

NEVES, José Roberto de Castro. A invenção do direito: as lições de ésquio, sófocles, eurípedes e aristóteles. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2021.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; 2010.

NOVELINO M.; CUNHA JR. D., Constituição Federal para concursos. 6. ed. Salvador: Editora Juspodvm, 2015.

ROSANVALLON, Pierre. A democracia do século xxi. São Paulo: Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 33. Nº96. 2018. Disponível em [https://static.nuso.org/media/articles/downloads/EN\\_Rosanvallon\\_EP18.pdf](https://static.nuso.org/media/articles/downloads/EN_Rosanvallon_EP18.pdf) Acesso em 04 mar. 2024.

SANDEL, Michael J. O descontentamento da democracia: uma nova abordagem para tempos perigosos; tradução Livraria Almeida. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2023.

TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional. 21. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

TRAMARIM, Eduardo. Câmara é história. Brasília: Rádio Câmara, 2006. Disponível em <https://www.camara.leg.br/radio/programas/277285-integra-do-discurso-presidente-da-assembleia-nacional-constituente-dr-ulysses-guimaraes-10-23/> Acesso em: 02 fev. 2024.

YASCHA, Mounk. O povo contra a democracia: porque nossa liberdade corre perigo e como salva-lá. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

ZANETI JR., Hermes. Processo constitucional: o modelo constitucional do processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.