

PETER HÄBERLE E OS PRIMEIROS APORTES POR UMA CONCEPÇÃO CULTURAL DE PROCESSO

PETER HÄBERLE AND THE FIRST CONTRIBUTIONS TO A CULTURAL CONCEPTION OF PROCESS

Rafael José Nadim de Lazari¹

Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP

RESUMO: Desenvolver uma concepção cultural de processo é medida de urgência para sanar a crise de gestão por que passa a justiça (amplamente considerada, obviamente). O presente artigo trabalha com a busca pela simbiose de duas facetas do Direito, a saber, a constitucional e a processual civil, em um tentame de explorar temas que digam respeito à importância das partes, dos auxiliares da justiça, do Ministério Público, bem como da autoridade judicial no deslinde da lide. Neste diapasão, tomar-se-á emprestada a visão cultural de Constituição de Peter Häberle (bem como sua “sociedade aberta de intérpretes”) para aplicá-la ao processo civil, almejando estabelecer o nexu teleológico guiador não dos procedimentos, mas dos agentes que neles atuam cotidianamente.

PALAVRAS-CHAVE: Peter Häberle; concepção cultural de Constituição; concepção cultural de processo; devido processo legal procedimental; devido processo legal cultural.

ABSTRACT: *Develop a cultural conception of process is an emergency instrument to remedy the management crisis of the justice (broadly considered, of course). This text deals with the search for the symbiosis of two facets of law, namely, the constitutional and the civil procedural, in an attempt to explore issues that concern the importance of the parties, of the auxiliaries of justice, of the Prosecutors, and of the authority judicial, in the solution of judicial dispute. In this vein, will be used the cultural view of Constitution, of Peter Häberle (as well as his “open society of interpreters”) to apply*

¹ Advogado. Consultor Jurídico. Parecerista. Mestre em Direito pelo Centro Universitário Eurípides Soares da Rocha, Marília/SP – Univem. Professor de Curso Preparatório para Concursos. Professor de Pós-Graduação. Professor Universitário. Colaborador permanente de diversos periódicos especializados em Direito.

it to Civil Procedure, aiming to establish the teleological link of the agents who act, daily, in the process.

KEYWORDS: *Peter Häberle; cultural conception of Constitution; cultural conception of process; procedural due process; cultural due process.*

SUMÁRIO: 1 Linhas prolegominais; 2 As concepções de Constituição, com ênfase na de Peter Häberle; 3 Alguns aportes por uma concepção cultural de processo; 4 Linhas derradeiras; Referências.

SUMMARY: *1 First lines; 2 The conceptions of Constitution, with emphasis on Peter Häberle; 3 Some contributions of a cultural conception of process; 4 Last lines; References.*

1 LINHAS PROLEGOMINAIS

Em um dia qualquer, em um fórum qualquer, de um juízo qualquer, a tônica se repete com mais frequência que deveria, com pouca ou nenhuma variação: pleiteia-se direito que sabidamente não se tem, faz-se o acionamento processual de indivíduo que sabidamente não o mereceu, “prepara-se” a testemunha para a oitiva como sabidamente não se pode, maneja-se recurso sabidamente protelatório, utiliza-se de artifícios sabidamente ardilosos e retardadores do processo para obstruir o êxito da lide, dá-se à litigância de má-fé utilização sabidamente marginalizada, deixa-se de decidir apesar de estar o processo sabidamente concluso para tal.

Antes que possa este autor ser criticado pela inobservância da boa literatura que conclama a evitação de palavras iguais em um mesmo parágrafo, a repetição da expressão “sabidamente” reflete a existência de algo que é praticado (não por todos, vale lembrar) pelos agentes envolvidos na relação jurídica processual – em sentido amplíssimo – com uma naturalidade temível. O cotidiano forense acaba se acostumando a estes tipos de condutas, e, para piorar, a ausência de consequências posteriores é um estimulante à sua prática. Tão repudiável quanto um juiz que aplica o procedimento a seu bel-prazer (como se houvesse um “Código de Processo Civil” para cada comarca/seção judiciária) é o advogado conceituado por seus estratagemas escusos que se transformam em vitória.

A dívida deste itinerário imperfeito acaba sendo cobrada na acumulação sem fim de processos esperando decisão, na cobrança (condicionada ao preenchimento de relatórios intermináveis de produtividade) dos Tribunais para que os juízes cumpram as metas de prestação jurisdicional, na acusação/desculpa de falta de infraestrutura dos órgãos judiciários, na insatisfação de funcionários

da justiça vítimas de maus-tratos de advogados, juízes e promotores, no prejuízo de advogados honestos que acabam prejudicados exatamente por sua retidão de caráter, etc. A culpa, sem saber que se trata apenas da “ponta do iceberg”, acaba recaindo, por último, nos Códigos de Processo pátrios (aqui se está dando ênfase para o Civil), os quais são acusados de retrógrados e/ou insuficientes.

Não que se tencione o douro da pílula, afinal, é ululante a insuficiência de recursos materiais e humanos no Poder Judiciário, bem como não menos óbvia é a necessidade de atualizações constantes dos diplomas pátrios. Mas, indubitavelmente, está na “crise de gestão” da justiça – aqui considerada em sentido amplo – o problema nevrálgico das mazelas judiciárias do País que impedem que o acesso à tutela jurisdicional seja superado em prol da efetividade na prestação de direitos.

Os pontos de tensão são vários. Eles podem ser encontrados, entre outros, no cliente que procura um advogado interessado no “comércio de responsabilidade civil”, no causídico que promove a ação sem se perguntar se a solução preventiva do conflito não seria mais profícua, no servidor da justiça que, acomodado em sua estabilidade funcional, não preza pela agilidade e pela eficiência administrativa, no membro do Ministério Público que confunde “justiça” com “acusação”, no juiz que pouco se interessa pela importância de seu labor para a sociedade. Muitos são inocentes, mas, também, muitos são culpados.

Isto posto, para que este trabalho não se confunda com um típico “dever ser” *kantiano*², recheado de recomendações outrora já feitas (e, na maior parte das vezes, não cumpridas), há se trabalhar com a tese de concepção cultural de processo, em uma adaptação do que Peter Häberle fez para a hermenêutica constitucional em sua visão cultural de Constituição. Trata-se, com a devida vênia, de uma nova maneira de debater o problema.

Um Código de Processo Civil não pode ser território estranho a quem por ele litiga. A participação da sociedade na construção de uma nova maneira de operacionalizar o direito material deve ser palavra de ordem tal como preconiza Häberle em sua “sociedade aberta”³. Não que se clame pela relativização/reinterpretação de instituições imperiosas do processo – como os atos de constrição judicial, a produção de provas, a coisa julgada e a tutela antecipatória

² KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

³ Isso será explicado em momento oportuno.

–, tão menos pela perda da força normativa do CPC, como Häberle é criticado por sua tese⁴, mas reconhecer que a lei procedimental máxima de um país é produto de diversidade cultural pode ajudar na construção de uma nova concepção de processo, em que a boa-fé não precise ser trazida como princípio⁵ para se saber que ela existe, *por exemplo*.

Para isso, no tópico seguinte, vai se trabalhar com as várias concepções de Constituição existentes (dispensando maior atenção à de Peter Häberle), para, em seguida, defender os primeiros aportes da aplicação da tese no âmbito processual civil. A ponte deve interligar, pois, o “Estado constitucional cooperativo”⁶ ao “processo civil cooperativo”⁷.

2 AS CONCEPÇÕES DE CONSTITUIÇÃO, COM ÊNFASE NA DE PETER HÄBERLE

São várias as “concepções de Constituição”, interpretações à lei fundamental consonantes com a época e com a ocasião em que foram feitas. Aqui se trabalhará,

⁴ Isso também será explicado em outro momento.

⁵ Dispõe o art. 14 do Código de Buzaid: “São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: [...] II – proceder com lealdade e *boa-fé*” (grifei).

⁶ Peter Häberle é um árduo defensor do Estado Constitucional Cooperativo, como método interligador de nações e difusor de cultura. Neste sentido, afirma (*El Estado Constitucional*. Buenos Aires: Astrea, 2007. p. 148): “Desde un punto de vista analítico, la cooperación entre los pensamientos de las posibilidades, la realidad y las necesidades tendría que proceder ‘uno tras otro’. Primeramente hay que investigar la realidad, después hay que buscar las posibilidades alternativas; éstas deben ser valoradas, a fin de poder identificar las necesidades. Desde este punto de vista, no se trata de estilos sino de etapas del pensamiento que suceden unas a otras. Por lo tanto, se presupone una separación escrita de los modos de pensamiento que ocurren en cada una de las etapas, la cual difícilmente puede sostenerse en la práctica. Si, por el contrario, se escoge un enfoque, basado en las más recientes reflexiones sobre la tónica, entonces se advierte que no hay sucesión lineal de pasos, sino una relación, de múltiples dimensiones y de alta complejidad, de conjunción, cooperación y contradicción”. Inclusive, o autor aventa sobre a possibilidade de integração dos países em desenvolvimento ao Estado Constitucional (Op. cit., p. 92): “Es posible incluirlos en los contextos de producción y recepción del tipo de Estado constitucional? [...] Es posible integrar ya ahora el Tercer Mundo em el “mundo único” de la “familia” de los Estados constitucionales, con todas las particularidades de su especial situación cultural y las siempre presentes asincronías?”.

⁷ “De origem alemã, o princípio da cooperação corresponde ao direito de perguntar do juiz (*Frangerecht*), que corresponde a um dever de perguntar e esclarecer (*Frege und Aufklärungspflicht*). Admite, inclusive, o Direito alemão, recurso, quando não tenha sido exercido, devendo tê-lo sido, isto é, nos casos em que fosse aconselhável o esclarecimento das posições, de fato e de direito, das partes e a introdução de eventuais perspectivas judiciais dela divergentes” (GOUVEA, Lúcio Grassi de. *Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real*. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010. p. 370).

na ordem em que se deram, com a *sociológica*, com a *política*, com a *jurídica*, com a *normativa* e com a *cultural*⁸.

Ferdinand Lassalle é o grande expoente da visão *sociológica* de Constituição⁹. Segundo o autor, os problemas constitucionais não são problemas jurídicos, mas sim problemas ligados ao poder. Por isso, existiria uma *Constituição escrita ou jurídica* (como conhecemos), e, ao lado dessa, uma *Constituição real ou efetiva* (que representa a soma dos “fatores reais de poder” que regem uma determinada nação). Neste prumo, sendo uma concepção sociológica, esta Constituição efetiva, segundo Lassalle, sempre há de prevalecer sobre a primeira. Se a Constituição escrita, por sua vez, não corresponde com a realidade, ela não passa de “uma folha de papel”¹⁰.

Por sua vez, Carl Schmitt é o grande entusiasta da concepção *política*¹¹. Com efeito, o autor alemão defende a existência de uma Constituição propriamente dita (apenas aquilo que decorre de uma “decisão política fundamental” que a antecede), e, em segundo plano, de Leis Constitucionais¹². As duas são formalmente iguais, mas materialmente distintas. Na primeira, nem tudo o que se encontra na Constituição é fundamental. E o que, apesar de estar na Constituição, não for fundamental, será apenas lei constitucional¹³.

⁸ É óbvio que não são estas as únicas concepções de Constituição existentes. Como outros exemplos, Rafael Caiado Amaral (*Peter Häberle e a hermenêutica constitucional: alcance doutrinário*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004. p. 61-64) elenca a Constituição como garantia do *status quo* econômico e social, de E. Forsthoff, a Constituição como instrumento de governo, de W. Hennis, e a Constituição como conjunto de normas constitutivas para a identidade de uma ordem político-social e do seu processo de realização, de Bäumlin.

⁹ Consagrada na obra *A essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

¹⁰ Para o autor (2009, p. 39): “Onde a constituição escrita não corresponder à real, irrompe inevitavelmente um conflito que é impossível evitar e no qual, mais dia menos dia, a constituição escrita, a folha de papel, sucumbirá necessariamente, perante a constituição real, a das verdadeiras forças vitais do país”.

¹¹ Consagrada na obra *Teoría de la constitución*. Salamanca: Alianza Editorial, 1996.

¹² Carl Schmitt (*Teoría de la constitución*. Salamanca: Alianza Editorial, 1996. p. 29-58) ordenou o conceito de Constituição em quatro grupos, a saber, o *conceito absoluto*, o *conceito relativo*, o *conceito positivo*, e o *conceito ideal*, adotando, contudo, o *conceito positivo*. Isto porque, para Schmitt (Op. cit., p. 34), na realidade, “[...] una Constitución es válida cuando emana de un poder (es decir, fuerza o autoridad) constituyente y se establece por su voluntad [...]. La unidad del Reich alemán no descansa em aquellos 181 artículos y em su vigencia, sino em la existencia política del pueblo alemán”.

¹³ Manoel Garcia-Pelayo (*Derecho constitucional comparado*. Madrid: Ciências Sociales Alianza Editorial, 1999. p. 86) apud Rafael Caiado Amaral (Op. cit., p. 60-61) elenca as seguintes diferenças entre Constituição e lei constitucional: “a) o procedimento de reforma é válido para as leis constitucionais, mas não para a Constituição, pois uma reforma das decisões políticas fundamentais não suportaria

Dando prosseguimento, Hans Kelsen é o grande defensor da concepção *jurídica*¹⁴, segundo a qual a Constituição não precisa buscar seu fundamento nem na sociologia, nem na política. Para o autor, o fundamento de uma Constituição é estritamente jurídico¹⁵. Trata-se, veja-se, de uma contraposição diametral ao modo de visão de Lassalle, porque, enquanto naquele primeiro ponto de vista deveria prevalecer a realidade quando esta se confrontasse com a norma, neste é a norma que deve imperar ainda que seu poder legitimador já não possua o mesmo raciocínio da época da elaboração da lei fundamental.

Pode-se dizer que o processo civil pátrio não saiu faz tanto tempo desta concepção, haja a vista a visão formalista de procedimento que se tem ainda hoje por um bom número de operadores do Direito.

No que atine à visão *normativa* de Constituição (tese mais arraigada na atualidade do Direito Constitucional), Konrad Hesse, seu grande expoente¹⁶, reconhece que, de fato, em certos casos, a Constituição jurídica acaba sucumbindo diante da realidade. No entanto, muitas vezes a Constituição escrita possui uma força normativa capaz de modificar esta realidade¹⁷; para isso, basta que exista “vontade de Constituição” (“*Wille zur Verfassung*”), e não apenas “vontade de poder” no sentido de força (“*Wille zur Macht*”).

Esta tese é bastante aceita por intermediar o sociologismo de Lassalle ao juridicismo de Kelsen¹⁸. No que alude ao processo civil, quando se fala em

uma emenda, senão uma anulação da constituição; b) as leis constitucionais podem suspender-se (estado de guerra), mas não a constituição como totalidade, pois precisamente a razão de tal suspensão é a manutenção da constituição como totalidade; c) um conflito constitucional não afeta às particularidades, senão às decisões políticas fundamentais; d) o juramento de lealdade à Constituição não vincula a ser leal a todos os preceitos constitucionais, que podem mudar seguindo o modo de reforma previsto - e um juramento em branco não tem sentido -, senão que ao que vincula é às repetidas decisões políticas fundamentais”.

¹⁴ Consagrada na obra *Teoria pura do direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

¹⁵ Com isso, tem-se uma das maiores críticas ao positivismo, pois não se determina “o que é a Constituição”, mas apenas se preocupa em buscar seu fundamento.

¹⁶ Consagrada na obra *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

¹⁷ “Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, se, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem” (HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991).

¹⁸ Apesar de ser uma explícita resposta à “Constituição como folha de papel”, de que tratou Ferdinand Lassalle.

“instrumentalidade das formas” ou em “fungibilidade recursal”, *p. ex.*, são consagrações explícitas desta visão normativa de procedimento.

Por fim, criada por Peter Häberle, a concepção *cultural*¹⁹ entende que a Constituição, em verdade, tem um aspecto sociológico, político e jurídico, remetendo a um conceito de Constituição total (isto é, em todos os aspectos)²⁰. Ao mesmo tempo em que uma Constituição é resultante da cultura de um povo, ela também é condicionante dessa mesma cultura com seu surgimento, contribuindo para formação de novos valores²¹.

Tal ângulo de observação parte da premissa de que o direito é um objeto cultural e, como tal, produto da atividade humana²². *Ora, se a cultura é algo feito por humanos, para ser consumido por outros humanos, significa que uma concepção cultural de direito implica algo que é concebido por humanos para autorregulação.* O homem cria as regras que vai seguir e não pode simplesmente modificá-las quando delas não mais precisar, pois, antes disso, deve se certificar de que um número considerável de congêneres também preza pela modificação.

Esta visão é facilmente percebida no direito constitucional. Tanto os países que possuem poucas ou uma lei fundamental em seu histórico (como os Estados Unidos, *p. ex.*, cuja única e atual Constituição data de 1787) como os que possuem várias (como é o caso do Brasil, *p. ex.*, com Cartas de 1824, 1891, 1934, 1946, 1967, 1967 e 1988) encontram uma visão cultural para isso: os que possuem uma curta história de Cartas Magnas alegam ou que seu poder constituinte originário deve ser respeitado²³ ou que compete ao intérprete manter uma Constituição

¹⁹ Consagrada na obra *El Estado Constitucional*. Buenos Aires: Astrea, 2007.

²⁰ Para Häberle (Op. cit., p. 86), toda Constituição de um Estado Constitucional “[...] vive en última instancia de la dimensión de lo cultural. La protección de los bienes culturales, las libertades culturales especiales, las cláusulas expresas sobre el “patrimonio cultural” y los artículos generales sobre el Estado de cultura no constituyen sino las manifestaciones particulares de la dimensión cultural general de la Constitución”.

²¹ “Al mismo tiempo, la concepción culturalista (kulturwissenschaftlich) de las constituciones gana en capacidad de convicción; la Constitución no es sólo un ordenamiento jurídico para los juristas, los que tienen que interpretarla conforme a las antiguas y a las nuevas reglas de la profesión, sino que actúa esencialmente también como guía para los no juristas: para el ciudadano la Constitución no es sólo un texto jurídico o un “mecansimo normativo”; también es la expresión de un estadio de desarrollo cultural, medio para la representación cultural del pueblo ante sí mismo, espejo de su patrimonio cultural y fundamento de suas esperanzas” (Häberle, Peter. Op. cit., p. 86).

²² Também, Dirley da Cunha Júnior (*Curso de direito constitucional*. 3. ed. Salvador: JusPodium, 2009. p. 89).

²³ O chamado *interpretativismo*, do qual derivam o *textualismo* e o *originalismo*, segundo o qual toda interpretação constitucional requer apenas a consideração do texto constitucional à época de sua

atemporal²⁴, e os países que possuem diversas Magnas Cartas em seu histórico alegam que é preciso moldar a Constituição a cada geração, ainda que, para isso, Constituições precisem ser descartadas em nome de outras.

É óbvio que Häberle é criticado pelos adeptos de Hesse (mesmo sendo deste discípulo), por colocar em risco a “força normativa da Constituição” defendida por este último²⁵. Segundo se aduz, ao acrescentar à mistura constitucional elevadas pitadas de elementos fenomenológicos (notadamente culturais), torna-se a Constituição inconsistente para suportar as atribuições de um Estado Democrático, sobretudo se este Estado for recente e ainda em consolidação, como é o caso do Brasil²⁶.

Por outro lado, há de se considerar, também utilizando-se dos mesmos argumentos com que se critica Häberle, que é justamente em países de elevada diversidade étnica, social e ideal (como é o caso do Brasil) que a concepção cultural de Constituição deve imperar, para que a democracia seja, para mais que um direito das majorias, um direito de reconhecimento e proteção às minorias.

Mas como aplicar uma concepção cultural no campo processual? Isso já é tema para o próximo tópico.

3 ALGUNS APORTES POR UMA CONCEPÇÃO CULTURAL DE PROCESSO

Nos tópicos que seguem, trabalhar-se-á com três aportes fundamentais para uma concepção cultural de processo, a saber, a “sociedade aberta” dos intérpretes do processo, o devido processo legal cultural e a concepção cultural como medida fundamental ao neoprocessualismo.

elaboração (RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 129).

²⁴ O chamado *não interpretativismo*, segundo o qual a vontade do poder constituinte originário deve ser constantemente atualizada aos novos tempos (Idem, p. 131-132).

²⁵ Vide notas nos 15 e 16.

²⁶ Häberle, em entrevista concedida a Francisco Balaguer Callejón (Um jurista europeu nascido na Alemanha. In: VALADÉS, Diego (Org.). *Conversas acadêmicas com Peter Häberle*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 44), demonstra grande preocupação em retirar dos juristas o monopólio definitivo da interpretação constitucional. Para o autor, a perspectiva do desenvolvimento histórico do Estado Constitucional “[...] ensina como todas as forças políticas e os grupos sociais ou grandes figuras como Nelson Mandela na África do Sul realizaram contribuições criativas”.

3.1 A “SOCIEDADE ABERTA” DOS INTÉRPRETES DO PROCESSO

Häberle defende a “sociedade aberta dos intérpretes da Constituição” em obra homônima²⁷.

Para o autor, somente se pode emplacar um conceito de “Constituição total” caso se permita que diversos sejam os agentes envolvidos na formação de uma consciência constitucional. Como consequência, almeja-se retirar do Poder Judiciário a última palavra em sede de interpretação dos comandos legais para permitir que também outros entes o façam, prévia ou concomitantemente, à apreciação pelo julgador.

O catedrático de Bayreuth apresenta um “catálogo provisório”²⁸ de quem seriam os intérpretes da Constituição, formado: 1) *pelas funções estatais*²⁹; 2) *pelos participantes do processo de decisão nos casos “a” e “b” vistos anteriormente na nota explicativa nº 28*³⁰; 3) *pela opinião pública democrática e pluralista e o processo político como grandes estimuladores*³¹; e 4) *pela doutrina constitucional*³².

Fazendo uma adaptação livre do sistema jurídico brasileiro, está-se falando, a título não exauriente, dos legitimados para ação direta de

²⁷ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

²⁸ É utilizada, sabiamente, esta expressão: “catálogo provisório” (HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. p. 20).

²⁹ “[...] a) na decisão vinculante (da Corte Constitucional): decisão vinculante que é relativizada mediante o instituto do voto vencido; b) nos órgãos estatais com poder de decisão vinculante, submetidos, todavia, a um processo de revisão [...]” (Idem, p. 20-21).

³⁰ “[...] a) o requerente ou recorrente e o requerido ou recorrido, no recurso constitucional [...]; b) outros participantes do processo, ou seja, aqueles que têm direito de manifestação ou de integração à lide [...], ou que são, eventualmente, convocados pela própria Corte Constitucional [...]; c) pareceristas ou *experts* [...]; d) peritos e representantes de interesses nas audiências públicas do Parlamento [...], peritos nos Tribunais, associações, partidos políticos (frações parlamentares), que atuam, sobretudo, mediante a *longa manus* da eleição de juízes; e) os grupos de pressão organizados [...]; f) os requerentes ou partes nos procedimentos administrativos de caráter participativo” (Idem, p. 21-22).

³¹ “[...] *media* (imprensa, rádio, televisão, que, em sentido estrito, não são participantes do processo), o jornalismo profissional, de um lado, a expectativa de leitores, as cartas de leitores, de outro, as iniciativas dos cidadãos, as associações, os partidos políticos fora do seu âmbito de atuação organizada [...], igrejas, teatros, editoras, as escolas da comunidade, os pedagogos, as associações de pais” (Idem, p. 22-23).

³² “[...] ela tem um papel especial por tematizar a participação de outras forças e, ao mesmo tempo, participar nos diversos níveis.” (Idem, p. 23)

inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade do art. 103 da CF³³; da reclamação constitucional do art. 103-A, § 3^{o34}; do Conselho Nacional de Justiça do art. 103-B³⁵; do *amicus curiae*³⁶, do plebiscito e do referendo dos incisos I e II, respectivamente, do art. 14 da CF³⁷; da iniciativa para apresentar projetos de lei prevista no art. 61, § 2^{o38}; e, em esfera muito mais abrangente, da jurisdição constitucional.

Em termos de processo civil, podem-se elencar como agentes/instrumentos interpretativos do processo o *legislador* (obviamente, dada sua condição de editor das normas processuais. Isso pode ser percebido nas chamadas “reformas processuais pontuais” que vêm ocorrendo desde o início da década de 1990) a

³³ “Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: I - o Presidente da República; II - a Mesa do Senado Federal; III - a Mesa da Câmara dos Deputados; IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI - o Procurador-Geral da República; VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII - partido político com representação no Congresso Nacional; IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.”

³⁴ “Art. 103-A. [...] § 3^o Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.”

³⁵ “Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo: I - o Presidente do Supremo Tribunal Federal; II - um Ministro do Superior Tribunal de Justiça, indicado pelo respectivo tribunal; III - um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicado pelo respectivo tribunal; IV - um desembargador de Tribunal de Justiça, indicado pelo Supremo Tribunal Federal; V - um juiz estadual, indicado pelo Supremo Tribunal Federal; VI - um juiz de Tribunal Regional Federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça; VII - um juiz federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça; VIII - um juiz de Tribunal Regional do Trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho; IX - um juiz do trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho; X - um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República; XI - um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual; XII - dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; XIII - dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal”.

³⁶ Entre outros dispositivos em que se cita o “amigo da Corte”, pode-se mencionar o art. 482, § 3^o, do Código de Processo Civil: “O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades”.

³⁷ “Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; [...]”

³⁸ “Art. 61. [...] § 2^o A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.”

doutrina (vale ressaltar que a doutrina processual civil é hiperdesenvolvida no Brasil. Isso pode ser percebido a olhos vistos no grande número de doutrinadores de qualidade nesta ciência, bem como na importância da disciplina nas cátedras jurídicas, ensinadas durante quatro ou cinco anos do curso de direito, a despeito do ensino de Direito Constitucional ser restrito, em regra, a um ou dois anos); a *jurisprudência* (basta observar a importância crescente do precedente no ordenamento pátrio como fonte de direito, as técnicas do *distinguishing*³⁹, do *overruling*⁴⁰ e do *overriding*⁴¹); as *súmulas vinculantes e não vinculantes* (que nada mais são que a consolidação da jurisprudência); os *recursos extraordinário e especial representativos de controvérsia*; a *repercussão geral do recurso extraordinário*; o *amicus curiae*; o *juiz com sua parcialidade positiva*⁴²; e, sobretudo, *as partes, com seu dever de cooperação*⁴³ (dever este que se subdivide nos deveres de *esclarecimento, de lealdade e de proteção*).

³⁹ “Fala-se em *distinguishing* (ou *distinguish*) quando houver *distinção* entre o caso concreto (em julgamento) e o paradigma, seja porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à *ratio decidendi* (tese jurídica) constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, alguma peculiaridade no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente.” (DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 7. ed. Salvador: JusPodium, v. 2, 2012. p. 402-403)

⁴⁰ “Trata-se de técnica de superação do precedente. “*Overruling*” é a técnica através da qual um precedente perde a sua força vinculante e é substituído (*overruled*) por um outro precedente.” (Idem, p. 405).

⁴¹ “Há *overriding* quando o Tribunal apenas limita o âmbito de incidência de um precedente, em função da superveniência de uma regra ou princípio legal. No *overriding*, portanto, não há superação total do precedente, mas apenas uma superação parcial. É uma espécie de revogação parcial.” (Idem, p. 406).

⁴² Sobre a “parcialidade positiva”, oportunas as palavras de Artur César de Souza (A parcialidade positiva do juiz. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 183, p. 69, maio 2010): “Os princípios jurídicos fundamentais, na verdade, apresentam uma dupla função: negativa, pois proíbem determinado comportamento, e, outra, positiva, porque informam materialmente os atos dos poderes públicos. Em relação à imparcialidade, o componente negativo está caracterizado pela proibição de que os juízes atuem no processo de forma a se inclinar em favor de determinada parte por interesse pessoal ou outro qualquer fator discriminatório. Por sua vez, a função positiva informa o agir do Magistrado, para que ele leve em consideração no desenvolvimento válido e regular da relação jurídica processual os aspectos instrumentais necessários para a construção de uma sociedade mais *justa, solidária, erradicando-se a pobreza e as desigualdades sociais, econômicas, culturais, etc.*”.

⁴³ Sobre tal dever, oportunas as palavras de Fredie Didier Jr. (*Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento*. 14. ed. Salvador: JusPodium, v. 1, 2012. p. 89): “A condução do processo deixa de ser *determinada* pela vontade das partes (marca do processo liberal dispositivo). Também não se pode afirmar que há uma condução inquisitorial do processo pelo órgão jurisdicional, em posição *assimétrica* em relação às partes. Busca-se uma condução *cooperativa* do processo, sem destaques a algum dos sujeitos processuais”. Assim, prossegue o autor (Op. cit.,

É óbvio que não se trata de um rol exaustivo. A “sociedade aberta” dos intérpretes do processo deve permitir que a sociedade – aqui amplamente considerada – palpite sobre o procedimento pelo qual vai litigar, sem, contudo, transformá-lo em um ambiente de insegurança jurídica. É dizer: as normas processuais civis devem observar o regular processo constitucional formal e material quando de sua elaboração e devem ser dotadas do binômio *completude legislativa/amplitude de alcance fático*. Não importa que um dispositivo procedimental tenha de ser modificado constantemente, como vem ocorrendo com o recurso de agravo, *p. ex.*, se esta mudança se der em prol da praticidade e atender a interesses o mais coletivamente considerados possíveis.

3.2 O DEVIDO PROCESSO LEGAL CULTURAL

Com o advento do neoprocessualismo no Brasil, passou-se a dividir a cláusula do devido processo legal, consagrada no art. 5º, LIV, da Constituição brasileira, em *devido processo legal procedimental* e em *devido processo legal substancial*⁴⁴.

Pelo *devido processo legal procedimental ou formal (procedural due process)*, que nada mais é que o processo legal em sua *acepção tradicional*, há se entenderem as garantias processuais, a saber, o direito ao contraditório, à ampla defesa, à duração razoável do processo, ao impulso oficial, ao juiz natural, à inércia, etc. Esta foi, por muito tempo, a única visão que se tinha de processo legal.

Todavia, seguindo tendência oriunda do direito norte-americano, passou-se a falar em *devido processo legal substancial ou material (substantive due process)*, fundamentador de decisões jurídicas materialmente devidas como corolário lógico do que a marcha processual deve produzir. Com efeito, do devido processo legal substancial, já consagrado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, costumam-se extrair as *máximas de razoabilidade e proporcionalidade*.

Grande parte da doutrina costuma questionar, contudo, a existência desta faceta substancial do devido processo legal, sob alegação de que todo processo, por sua própria natureza, é substancialmente legal. O que pode ser ilegal é o

p. 93): “Note, enfim, que há o princípio da cooperação, que se destina a transformar o processo em uma ‘comunidade de trabalho’ (*Arbeitsgemeinschaft, comunione del lavoro*) e a responsabilizar as partes e o Tribunal pelos seus resultados, e há as regras de cooperação, que concretizam esse princípio (como, *p. ex.*, a que exige que o pronunciamento judicial seja claro, inteligível)”.

⁴⁴ Vale lembrar que Humberto Ávila (O que é “devido processo legal”? In: DIDIER JR., Fredie (org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010. p. 411) nega um “processo legal procedimental” em *contraposição* ou mesmo em *complementação* ao “processo legal substancial”.

procedimento, daí a necessidade de que o devido *procedimento* seja legal. E, consequencialmente, se se fala em procedimento, automaticamente, está-se referindo à visão formal do devido processo legal⁴⁵.

Isto posto, se não há de se concordar com a existência de um “devido processo legal substancial”, pela natural presunção de legalidade de todo processo, há, isso sim, de se defender a existência de um *devido processo legal cultural*, baseado na concepção cultural de Constituição de Häberle e complementar ao “devido processo legal procedimental”.

Se é possível dizer que todo processo é devido (o que pode ser indevido é o procedimento), certamente nem todo processo pode ser considerado *cultural*. É aqui que entra, justamente, a questão da *crise de gestão* por que passa a justiça (amplamente considerada), como já mencionado logo no início deste trabalho.

Uma coisa é a lide da qual participam profissionais éticos e responsáveis, sabedores da exata noção da importância de seu ofício para a sociedade, bem como de partes que, sabendo da possibilidade de vitória ou derrota, comprometem-se a arcar com as consequências de uma eventual decisão judicial desfavorável prolatada após serem esgotados todos os meios recursais e impugnativos cabíveis. *Isso sim é uma concepção cultural de processo, pois, enquanto a dimensão material destina-se às garantias procedimentais, a cultural destina-se ao comportamento dos envolvidos na relação jurídica processual.* E aqui convém fazer a ressalva: lutar por um pronunciamento judicial favorável, ainda que por muitos anos, não deve ser visto como falta de concepção cultural de processo; o que deve ser encarado como tal é utilizar-se do Poder Judiciário como auxiliar de medidas escusas. Por isso não se deve observar o clamor pela diminuição de recursos, *p. ex.*, com bons olhos.

⁴⁵ Some-se a este argumento o entendimento de Humberto Ávila (Op. cit., p. 410-411): “Enfim, o uso da expressão ‘devido processo legal substancial’ como variante de significado supostamente decorrente da previsão expressa do ‘devido processo legal’ é triplamente inconsistente: em primeiro lugar, porque leva ao entendimento de que o fundamento normativo dos deveres de proporcionalidade e razoabilidade é o dispositivo relativo ao “devido processo legal”, quando o seu fundamento reside na positivação dos princípios de liberdade e igualdade conjuntamente com finalidades estatais; em segundo lugar, porque os deveres de proporcionalidade e de razoabilidade são aplicados mesmo fora do âmbito processual, razão pela qual perde sentido o uso da expressão ‘devido *processo* legal substancial’ para representá-los; em terceiro lugar, porque o ‘devido processo legal substancial’, se compreendido como os deveres de proporcionalidade e razoabilidade, dá a entender que esses deveres não estão presentes no ‘devido processo legal procedimental’, quando, como será visto, serve para a sua própria configuração como processo adequado e justo. O uso da expressão ‘devido processo legal substancial’ parece ser, desse modo, apenas uma ‘bengala’ para o intérprete positivista que só enxerga normas onde encontra dispositivos que lhes servem de suporte físico”.

Ademais, o art. 14 do Código de Buzaid preceitua que são deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo a exposição dos fatos conforme a verdade (inciso I), o atuar com lealdade e boa-fé (inciso II), a não formulação de pretensões/defesas destituídas de fundamento (inciso III), a não produção de provas ou atos inúteis/desnecessários à declaração ou defesa do direito (inciso IV) e o cumprimento com exatidão, sem criação de embaraços, dos provimentos jurisdicionais de natureza antecipatória ou final (inciso V).

Nada obstante, o art. 17 do Diploma Processual prevê reputar-se litigante de má-fé àquele que deduz pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso (inciso I), que altera a verdade dos fatos (inciso II), que usa do processo para conseguir objetivo ilegal (inciso III), que opõe resistência injustificada ao andamento do processo (inciso IV), que procede de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo (inciso V), que provoca incidentes manifestamente infundados (inciso VI) e que interpõe recurso de caráter manifestamente protelatório (inciso VII).

Neste diapasão, ainda que se clame por um “novo” Código de Processo Civil, a verdade é que o processualismo pátrio somente caminhará a passos largos quando houver uma mudança de consciência cultural por parte de todos aqueles que, direta ou indiretamente, atuam no processo, de que é preciso fazer cessar a falta de responsabilidade moral com que se trata a lide.

Se o Direito é objeto cultural e, como tal, produzido pelo ser humano, da mesma forma ocorre com o processo (aqui entendido como procedimento). Se o homem produz a sua própria regulação, é incabível aceitar que ele próprio distorça sua criação a seu bel-prazer.

Enquanto o art. 14 da Lei Adjetiva é passível de interpretação ampliativa ou restritiva porque consagrador de deveres das partes, isso não ocorre com o art. 17 do aludido diploma, possuidor de natureza regrativa e, portanto, aplicado nas exatas medidas de seu termo em caso de configuração de litigância de má-fé. É preciso, pois, reposicionar a importância da litigância de má-fé no ordenamento processual.

Quanto à atividade de Magistrados, membros do Ministério Público e serventuários da justiça, por fim, que a urbanidade, o respeito e a produtividade sejam cobrados e fiscalizados pelos órgãos que lhes são hierarquicamente superiores.

3.3 A CONCEPÇÃO CULTURAL COMO MEDIDA FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO DO NEOPROCESSUALISMO

De grande valia é a contribuição de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira para o estudo do “neoprocessualismo”. Com efeito, defende o autor que o fenômeno “neo” criou fase histórica do processo subsequente à *instrumentalista*, intitulada *formalista-valorativa*, na qual se destaca a importância dos preceitos constitucionais – fundamentais ou não – para o desenvolvimento regular do processo⁴⁶.

Conforme Oliveira, a fim de combater o formalismo pernicioso, mostra-se necessária uma atitude mais aberta, talvez uma mudança de mentalidade⁴⁷, algo que não se restrinja à mera observância de pré-requisitos⁴⁸. E, por consequência, se além da observância de preceitos constitucionais também se faz necessária essa “mudança de mentalidade”, significa que há uma questão de eticidade, também, implícita neste “formalismo-valorativo”⁴⁹ (de antemão já se observa que esta mudança de mentalidade depende de uma compreensão cultural de processo).

Ademais, Eduardo Cambi⁵⁰, quando traça as principais características do “neoprocessualismo”, elenca a *visão publicística do processo*⁵¹, o *direito fundamental*

⁴⁶ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010. p. 137-148.

⁴⁷ Idem, p. 170.

⁴⁸ Não que a exigência de pré-requisitos seja algo apenas pernicioso. Neste sentido, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (Op. cit., p. 151) faz a ressalva: “Das considerações até agora realizadas, verifica-se que o formalismo, ao contrário do que geralmente se pensa, constitui o elemento fundador tanto da efetividade quanto da segurança do processo. A efetividade decorre, nesse contexto, do seu poder organizador e ordenador (a desordem, o caos, a confusão decididamente não colaboram para um processo ágil e eficaz), a segurança decorre do seu poder disciplinador. Sucede, apenas, que ao longo do tempo o termo sofreu desgaste e passou a simbolizar apenas o formalismo excessivo de caráter essencialmente negativo”.

⁴⁹ Idem, p. 166. Em mesmo sentido, POZZA, Pedro Luiz. O processo civil como fenômeno cultural na perspectiva do formalismo-valorativo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito*, Salvador: Universidade Federal da Bahia, n. 15, p. 455, 2007.2.

⁵⁰ Neoprocessualismo e neoprocessualismo. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010. p. 251-260.

⁵¹ “Com efeito, o processo distancia-se de uma conotação privatística, deixando de ser um mecanismo de exclusiva utilização individual para se tornar um meio à disposição do Estado para a realização da justiça, que é um valor eminentemente social” (CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e

à ordem jurídica justa⁵², o direito fundamental ao processo justo⁵³, o direito fundamental à tutela jurisdicional, a instrumentalidade do processo e a construção de técnicas processuais adequadas à realização dos direitos materiais⁵⁴.

Em verdade, enquanto a fase da instrumentalidade do processo está mais relacionada com uma concepção normativa de Constituição (ou, em livre adaptação, com uma concepção normativa de Código de Processo Civil), amparada em Konrad Hesse, o formalismo-valorativo está totalmente imbuído de um aspecto cultural de Constituição (ou, conforme aqui defendido, com uma concepção cultural de processo), amparado em Peter Häberle.

A lógica é muito simples: se a Constituição deve ser encarada como um fenômeno cultural, e o neoprocessualismo prevê a incorporação de preceitos constitucionais ao Código de Processo Civil, junto com tais preceitos vêm, inevitavelmente, elementos culturais, o que acaba por transformar o Código de Processo Civil em um fenômeno cultural.

Neste diapasão, Pedro Luiz Pozza também enxerga o processo civil como um fenômeno cultural, ao afirmar que o Direito, produto da cultura de um povo, sofre o conseqüente influxo dos movimentos históricos, de maneira que o processo, por sua vez, também acompanha estes movimentos. Portanto, segundo o autor, o processo não pode mais ser visto como de índole puramente técnico/científico, inveno a valores que permeiam a sociedade, mas como instituto que

neoprocessualismo In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010. p. 251).

⁵² Para o autor (Op. cit., p. 251), o acesso à ordem jurídica justa abrange: “i) o ingresso em juízo; ii) a observância das garantias compreendidas na cláusula do devido processo legal; iii) a participação dialética na formação do convencimento do juiz, que irá julgar a causa (efetividade do contraditório); iv) a adequada e tempestiva análise, pelo juiz, natural e imparcial, das questões discutidas no processo (decisão justa e motivada); v) a construção de técnicas processuais adequadas à tutela dos direitos materiais (instrumentalidade do processo e efetividade dos direitos)”.

⁵³ “Este direito ao processo justo compreende as principais garantias processuais, como as da ação, da ampla defesa, da igualdade e do contraditório efetivo, do juiz natural, da publicidade dos atos processuais, da independência e imparcialidade do juiz, da motivação das decisões judiciais, da possibilidade de controle recursal das decisões, etc.” (Idem, p. 251)

⁵⁴ Acerca destas três últimas características, explica o autor (Op. cit., p. 252): “A percepção de que a tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada é um direito fundamental (art. 5º, inciso XXXV, da CF) vincula o legislador, o administrador e o juiz, isto porque os direitos fundamentais possuem uma *dimensão objetiva*, ou seja, constituem um conjunto de valores objetivos básicos e fins diretos da ação positiva do Estado. Assim, é possível quebrar a clássica dicotomia entre direito e processo (*substance-procedure*), passando-se a falar em *instrumentalidade do processo* e em *técnicas processuais*”.

tem como fim último a harmonia e paz social e, com isso, a manutenção da ordem jurídica justa⁵⁵.

Ademais, não se pode esquecer que falar em “ordem jurídica *justa*”, ou em “processo *justo*”, exige a definição do que é “*justo*, algo que certamente foge da mera normatividade. O conceito de *justo* é cultural (o que é “justo” para “X” pode não sê-lo para “Y”, ou o que é “justo” hoje pode não mais sê-lo amanhã, como exemplos).

Desta forma, compete à “sociedade aberta” dos intérpretes do processo essa definição de *justo*. Verifica-se com isso, pois, que a concepção cultural de Häberle é fundamental ao desenvolvimento do neoprocessualismo.

4 LINHAS DERRADEIRAS

Por todo o explanado, há de se reforçar que os argumentos neste trabalho utilizados são apenas os primeiros aportes por uma concepção cultural de processo, em uma adaptação da visão que Peter Häberle guarda da lei fundamental.

Desenvolver esta concepção cultural no campo do processo civil é uma operação delicada – há, fundamentalmente, que se reconhecer isso –, dado o risco de tornar o procedimento inconsistente e volátil para aqueles que por ele litigarão, por isso a importância de debater o problema.

De toda forma, são três os aportes aqui aventados:

- 1) A defesa por uma “*sociedade aberta*” dos intérpretes do processo, formada, entre outros, pelo legislador, pela jurisprudência, pelas súmulas vinculantes e não vinculantes, pela doutrina, pela exigência de repercussão geral para o recurso extraordinário, pelos recursos representativos de controvérsia, pela figura do “amigo da Corte”, pelo juiz com sua parcialidade positiva e, sobretudo, pelas partes com seu dever de cooperação;
- 2) O clamor por um *devido processo legal cultural*, destinado aos agentes envolvidos na relação jurídica processual, complementar ao “devido processo legal procedimental”, dirigido às garantias procedimentais propriamente ditas (observa-se que refuta-se, aqui, a existência de um “devido processo legal substancial”);

⁵⁵ POZZA, Pedro Luiz. Op. cit., p. 451.

- 3) *A importância da concepção cultural de processo para o neoprocessualismo, ao tratar da influência dos elementos culturais da Constituição no Código de Processo Civil, bem como na definição do que é, afinal, justo.*

É óbvio que estas três questões não esgotam a possibilidade de se trabalharem tantas outras, mas certamente são conteúdo “de sobra” para discussões da hermenêutica processual civil.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Rafael Caiado. *Peter Häberle e a hermenêutica constitucional: alcance doutrinário*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004.

ALVIM, Arruda. Anotações sobre as perplexidades e os caminhos do processo civil contemporâneo – Sua evolução ao lado do direito material. *Revista Jurídica*, Sapucaia do Sul: Notadez, n. 386, p. 11-34, dez. 2009.

ÁVILA, Humberto. O que é “devido processo legal”? In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela jurisdicional: a relativização do binômio direito-processo, como meio de acesso à ordem jurídica justa*. São Paulo: USP, 1994.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. Um jurista europeu nascido na Alemanha. In: VALADÉS, Diego (Org.). *Conversas acadêmicas com Peter Häberle*. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. Salvador: JusPodium, 2009.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento*. 14. ed. Salvador: JusPodium, v. 1, 2012.

_____; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 7. ed. Salvador: JusPodium, v. 2, 2012.

GOUVEA, Lúcio Grassi de. Cognition processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010.

HÄBERLE, Peter. *Constitución como cultura*. Bogotá: Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, 2002.

_____. *El Estado constitucional*. Buenos Aires: Astrea, 2007.

_____. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LASSALLE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoria de la Constitución*. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1970.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010.

_____. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 8. ed. Salvador: JusPodium, 2010.

POZZA, Pedro Luiz. O processo civil como fenômeno cultural na perspectiva do formalismo-valorativo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito*, Salvador: Universidade Federal da Bahia, n. 15, p. 447-460, 2007.2.

RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SCHMITT, Carl. *Teoria de la constitución*. Salamanca: Alianza Editorial, 1996.

SOUZA, Artur César de. A parcialidade positiva do juiz. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 183, maio 2010.

VADE Mecum Saraiva. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

