



DA CRIAÇÃO DO ESTADO À JURISDIÇÃO: A EVOLUÇÃO POR MEIO DA GUERRA OU DA COLABORAÇÃO?

FROM STATE CREATION TO JURISDICTION: Evolution through war or collaboration?

Fabiana Marion Spengler

Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8254613355102364> ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9477-5445>

E-mail: fabiana@unisc.com.br

Maini Dornelles

Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8358669807564049> ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2511-4595>

E-mail: maini_md@hotmail.com

Trabalho enviado em 03 de junho de 2022 e aceito em 09 de novembro de 2022



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Rev. Quaestio Iuris., Rio de Janeiro, Vol. 16, N.03, 2023, p. 1510 - 1532

Fabiana Marion Spengler e Maini Dornelles

DOI: [10.12957/rqi.2023.67853](https://doi.org/10.12957/rqi.2023.67853)

RESUMO

O Estado nem sempre foi uma realidade para os indivíduos. Em torno de sua criação, existem numerosas teorias, sendo adotadas as desenvolvidas por Thomas Hobbes e Piotr Kropotkin. O artigo visa realizar estudo comparativo sobre a criação do Estado, se está se deu em função da fuga da guerra ou por meio da colaboração; outrossim, buscar-se-á abordar como ocorre o efetivo acesso à justiça por meio da litigância ou da colaboração. Será utilizado o método de abordagem dedutivo, partindo de uma análise geral da criação do Estado, chegando a uma específica que é a utilização da colaboração para tratar demandas conflitivas. Como técnica de pesquisa, a bibliográfica, que, ao final, permite esclarecer que, no que tange à resolução de conflitos, não é necessário fazer a guerra para encontrar a paz (teoria hobbesiana) e que os conflitos podem ser tratados de maneira colaborativa (Kropotkeniana), utilizando-se de ferramentas adequadas.

Palavras-chave: Colaboração; Estado; guerra; Jurisdição; litigância.

ABSTRACT

The State has not always been a reality for individuals. Around its creation, there are numerous theories, being adopted those developed by Thomas Hobbes and Piotr Kropotkin. The article aims to carry out a comparative study on the creation of the State, whether it was due to the flight from the war or through collaboration; in addition, we will seek to address how effective access to justice occurs through litigation or collaboration. The deductive method of approach will be used, starting from a general analysis of the creation of the State, reaching a specific one that is the use of collaboration to deal with conflicting demands. As a research technique, the bibliography, which, in the end, makes it possible to clarify that, with regard to conflict resolution, it is not necessary to make war to find peace (Hobbesian theory) and that conflicts can be dealt with in a collaborative way (Kropotkeniana), using appropriate tools.

Keywords: Collaboration; Jurisdiction; litigation; State; war.

1. INTRODUÇÃO

Ninguém o conhece e ninguém o viu. Ele não tem forma física e, mesmo assim, face as suas prerrogativas, seja por meio de ação ou omissão, o Estado, que nem sempre foi uma realidade para os indivíduos, se faz presente na vida cotidiana de todos os cidadãos. É nesse sentido que o presente artigo busca realizar um estudo comparativo entre a criação¹ do Estado, se ocorreu em função da fuga da guerra ou por meio da colaboração; da mesma forma, buscar-se-á abordar como se dá o efetivo acesso à justiça, por meio da litigância ou da colaboração. Para tanto, utilizar-se-á o método de abordagem dedutivo, partindo de uma análise geral da criação do Estado e chegando a uma específica, que é a (des)necessidade de acessar o judiciário para tratar uma demanda conflitiva. Como técnica de pesquisa, será utilizada a bibliográfica, embasada na leitura de livros e artigos científicos que trabalhem com o tema.

Para traçar o estudo proposto, no primeiro item, será feito um estudo embasado na teoria contratualista desenvolvida por Hobbes em umas de suas obras mais conhecidas, que embasa a criação do Leviatã para que o homem possa fugir da guerra de todos contra todos. Na sequência, é possível compreender a criação do Estado de outro ponto de vista, com base na teoria do geógrafo Piotr Kropotkin, que desenvolve sua pesquisa acerca da criação do Estado por meio da cooperação entre os homens, devido à importância de regulamentar a produção de alimentos, a criação de animais ou a troca de produtos entre pequenas tribos.

No próximo tópico foi feita uma abordagem acerca da evolução das formas conflitivas, frisando que nos primórdios da sociedade as pessoas guerrilhavam, utilizando a força para resolver contendas. Hodiernamente, as pessoas levam suas demandas ao Poder Judiciário, para que um terceiro lhes diga, quem tem maior direito, ou mais razão.

Seguindo este fio condutor, far-se-á um estudo acerca da cooperação, seja está em âmbito judicial ou extrajudicial e a importância deste mecanismo que se utiliza do diálogo, respeito para a resolução de conflitos. Ao final, concluiu-se que todas as conquistas realizadas por um povo embasadas em ações colaborativas podem ser mais eficazes e duradouras, visto que todos conhecem a realidade do local onde vivem, proporcionando a pacificação da sociedade e a sensação de bem-estar entre as pessoas que compartilham suas vivências no mesmo contexto social.

¹ Como, por exemplo: John Locke que acreditava que somente as pessoas com posses seriam consideradas cidadãos de pleno direito. Pois somente estes teriam interesse em resguardar seu patrimônio e conseqüentemente opinar na sociedade política (LOCKE, 1994, p. 156). Rosseau acreditava que somente com a criação da sociedade que os homens desenvolveriam equilíbrio e felicidade, pois vivendo de forma solitária, seria um ser ocioso. Tão logo com a criação do contrato social cada homem transfere seus direitos a comunidade, onde cada homem é um cidadão e súdito do soberano, devendo se curvar às Leis impostas (ROUSSEAU, 2004, p. 32).

2. A CRIAÇÃO DO ESTADO POR THOMAS HOBBS: UMA FUGA DA GUERRA DE TODOS CONTRA TODOS

Os homens nem sempre foram regidos por um gigante invisível que ordena a vida em comum. Segundo Thomas Hobbes², os indivíduos criaram o Estado para fugir da guerra de todos contra todos, e é nesse sentido que será desenvolvido este tópico, estudando a teoria contratualista³ hobbesiana da criação do Estado, que está presente em sua obra mais evidente, chamada de *Leviatã* (HOBBS, 2003).

A fundamentação do direito natural está na crença de que esse direito já nasce com o homem. Remete ao sentido de um direito justo, no qual todos são capazes de reconhecê-lo e distingui-lo do injusto. “O conceito de justiça é igual para todos porque existe uma alma que unifica os homens, e que se apreende quando se deixa levar pela inteligência natural” (GORCZEVSKI, 2016, p. 41).

Aristóteles acredita que o direito do homem seja um direito natural e que está presente em qualquer lugar, ou seja, é universal. Firma que esse direito é a justiça, que é sempre perfeito, bem como é a natureza humana. “O ponto de partida do direito, e das leis, não deve ser uma norma positivada, o ponto de partida deve ser a lei da razão natural” (GORCZEVSKI, 2016, p. 61).

Acredita-se na existência de uma lei natural, anterior ao direito positivo, de quando não havia vontade do legislador. “Trata-se de uma lei ínsita da natureza humana, inseparável de nosso modo de ser da qual é origem e o primeiro e mais fundamental núcleo do direito” (GORCZEVSKI, 2016, p. 62). Outrossim, o direito natural é algo inerente ao homem, independentemente do lugar onde estiver, do que fizer, este direito lhe pertence apenas por existir.

Thomas Hobbes (2003) via as relações humanas enquanto uma guerra de todos contra todos, na qual o homem é o lobo do homem em um ambiente de incerteza e insegurança absoluta, no qual predominava o direito do mais forte. A maior ou então primeira regra do Estado de natureza é a busca pela paz. Essa guerra é pressuposto para a paz, ou seja, só se guerrilha objetivando a paz (SPENGLER, 2017).

² Thomas Hobbes (1588-1679) foi um teórico político, filósofo e matemático inglês. Sua obra mais evidente é *Leviatã*, cuja ideia central era a defesa do absolutismo e a elaboração da tese do contrato social (FRAZÃO, 2021).

³ Não menos importante, existem outros dois grandes nomes da teoria contratualista: John Locke e Jean Jacques Rousseau. Ocorre que, neste ponto, pretende-se abordar somente a teoria hobbesiana para, ao final, contrapô-la com a de Kropotkin.

Quando se fala em Estado de natureza, está se englobando somente os indivíduos e suas associadas. A natureza é excluída do contrato social de Hobbes. A única natureza que importa aqui é a humana e somente porque “esta será domesticada pelas leis do Estado [...] toda outra natureza ou é recurso ou é ameaça” (SANTOS, 1988, p. 5).

Ao passo que se realiza a leitura da obra *Leviatã*, resta a impressão de que o texto se contradiz, porque se a maior lei do Estado de natureza é a paz, por que Hobbes defende que no Estado de natureza existe uma guerra de todos contra todos? Spengler (2010, p. 37) explica:

Mesmo parecendo paradoxal, a “guerra é o estado de indivíduos, considerados como tais, que resolvem suas controvérsias pela força”. Explica-se aqui o porquê da expressão paradoxal: pela força se busca a solução das controvérsias e, por conseguinte, a paz. Ainda, a definição e a ambivalência guerra/paz pode ser utilizada para definir qualquer tipo de guerra, pública e inclusive privada.

Para que a paz entre os homens se tornasse realidade, fez-se necessário que alguém lutasse por estes cidadãos. Assim surge a ideia de contrato social, no qual renuncia-se aos seus direitos naturais a outrem; resumidamente, “não há resistência por parte de quem transfere” (SPENGLER, 2010, p. 38). Assim, nasce o *Leviatã* (HOBBS, 2003).

[...] a arte vai mais longe ainda, imitando aquela criatura racional, a mais excelente obra da natureza, o Homem. Porque pela arte é criado aquele grande *Leviatã* a que se chama Estado, ou Cidade (em latim *Civitas*), que não é senão um homem artificial, embora de maior estatura e força do que o homem natural, para cuja proteção e defesa foi projetado. E no qual a soberania é uma alma artificial, pois dá vida e movimento ao corpo inteiro (HOBBS, 2003, p. 09).

Seguindo esse fio condutor, todos os cidadãos, por meio deste pacto, conferiram ao Estado, representado por um único cidadão ou então um grupo de pessoas, o poder absoluto e perpétuo de caráter irrevogável. Nesse sentido, independentemente do que fizer o *Leviatã*, não será possível puni-lo. O poder supremo que lhe foi concedido e aceito pelo governante exige que os governados obedeam sem questionar, tipo de aceitação reconhecida como “obediência simples” e, caso fosse descumprida e destituído o governante, restaria frustrado o direito de cidade (SPENGLER, 2010, p. 39). “Àquele que é portador dessa pessoa se chama soberano⁴, e dele se diz que possui poder soberano. Todos os restantes são súditos.” (HOBBS, 2003, p. 61).

⁴ Do mesmo modo que o poder, assim também a honra do soberano deve ser maior do que a de qualquer um, ou a de todos os seus súditos. Porque é na soberania que está a fonte da honra. Os títulos de lorde, conde, duque e príncipe são suas criaturas. Tal como na presença do senhor os servos são iguais, sem honra de qualquer espécie, assim também o são os súditos na presença do soberano. E embora alguns tenham mais brilho, e outros menos, quando não estão em sua presença, perante ele não brilham mais do que as estrelas na presença do sol (HOBBS, 2003, p. 64).

Neste pacto firmado, todos os homens deveriam obedecer⁵, caso houvesse dissensão de qualquer um, levaria todo o restante a romper o pacto, o que seria considerado injustiça. Caso qualquer cidadão tentasse contra o seu soberano, seria morto e estaria sendo o “autor do seu próprio castigo⁶”. Caso os súditos da comunidade quisessem firmar pactos perante Deus, contrapondo seu soberano, não poderiam também, pois só é possível falar a Deus por meio de alguém que está mais próximo dele, ou seja, o soberano. Para Hobbes, a falsa ideia de comunicação com Deus, além de ser uma grande mentira, é também um “ato próprio e de caráter vil do homem” (HOBBS, 2003, p. 62).

No clássico *Leviatã*, Hobbes (2003) defende que o Estado é fonte suprema do direito, não reconhecendo os direitos naturais. Tão logo, só existe direitos após a criação do Estado. Assim, face à guerra de todos os homens contra todos os homens, não há injustiça, nem lugar para ideias de bem ou mal, pois “onde não há poder comum não há lei e onde não há lei não há injustiça” (HOBBS, 2003, p. 47).

Na guerra, a força e a fraude são as duas virtudes cardeais. A justiça e a injustiça não fazem parte das faculdades do corpo ou do espírito. Se assim fosse, poderiam existir num homem que estivesse sozinho no mundo, do mesmo modo que seus sentidos e paixões. São qualidades que pertencem aos homens em sociedade, não na solidão. Outra consequência da mesma condição é que não há propriedade, nem domínio, nem distinção entre o meu e o teu; só pertence a cada homem aquilo que ele é capaz de conseguir, e apenas enquanto for capaz de conservá-lo. É, pois, está a miserável condição em que o homem realmente se encontra, por obra da simples natureza. Embora com uma possibilidade de escapar a ela, que em parte reside nas paixões, e em parte em sua razão [*sic*] (HOBBS, 2003, p. 47).

A insegurança foi um dos motivos pelos quais os homens se uniram em prol de formar uma cidade e escolher um governante para que alguém lhes protegesse a vida, a liberdade e suas posses. Nesse interim, a teoria hobbesiana defende que a sociedade com viés político (governante

⁵ Desta lei fundamental de natureza, mediante a qual se ordena a todos os homens que procurem a paz, deriva esta segunda lei: Que um homem concorde, quando outros também o façam, e na medida em que tal considere necessário para a paz e para a defesa de si mesmo, em renunciar a seu direito a todas as coisas, contentando-se, em relação aos outros homens, com a mesma liberdade que aos outros homens permite em relação a si mesmo. Porque enquanto cada homem detiver seu direito de fazer tudo quanto queira todos os homens se encontrarão numa condição de guerra. Mas se os outros homens não renunciarem a seu direito, assim como ele próprio, nesse caso não há razão para que alguém se prive do seu, pois isso equivaleria a oferecer-se como presa (coisa a que ninguém é obrigado), e não a dispor-se para a paz. É esta a lei do Evangelho: Faz aos outros o que queres que te façam a ti. E esta é a lei de todos os homens: *Quod tibi jieri non vis, alteri ne feceris* [*sic*] (HOBBS, 2003, p. 48).

⁶ Daquela lei de natureza pela qual somos obrigados a transferir aos outros aqueles direitos que, ao serem conservados, impedem a paz da humanidade, segue-se uma terceira: Que os homens cumpram os pactos que celebrarem. Sem esta lei os pactos seriam vãos, e não passariam de palavras vazias; como o direito de todos os homens a todas as coisas continuaria em vigor, permaneceríamos na condição de guerra. Nesta lei de natureza reside a fonte e a origem da justiça. Porque sem um pacto anterior não há transferência de direito, e todo homem tem direito a todas as coisas, conseqüentemente nenhuma ação pode ser injusta. Mas, depois de celebrado um pacto, rompê-lo é injusto. E a definição da injustiça não é outra senão o não cumprimento de um pacto. E tudo o que não é injusto é justo (HOBBS, 2003, p. 52).

e governados) foi criada especialmente para proteção da vida em uma sociedade de guerra, e quanto mais violento e anárquico fosse o Estado de natureza, maior seriam os poderes investidos no Estado (SANTOS, 1998).

A teoria contratualista hobbesiana defende a criação do Estado como um meio que o homem achou de fugir da guerra constante⁷ em busca de paz, fazendo com que um o soberano tomasse para si a responsabilidade de garantir a segurança de todos os indivíduos. Diverge deste pensamento a teoria de Piotr Kropotkin (2009), que defende que a criação se deu em virtude da colaboração entre os homens; é o que será estudado no próximo tópico.

3. A TEORIA DE PIOTR KROPOTKIN: A CRIAÇÃO DO ESTADO POR MEIO DA COOPERAÇÃO

Após perfazer um estudo sobre a teoria contratualista de Hobbes, será feita uma contraposição com base nos estudos do geógrafo Piotr Kropotkin, que cunhou uma teoria reconhecida como “anarquista ou anarco-comunista”⁸ de criação do Estado. Além disso, o autor pesquisa sobre cooperação entre os indivíduos, tema que será apreciado no terceiro capítulo do presente trabalho dissertativo.

Kropotkin (2009, p. 22), na obra *Ajuda Mútua: um fator da evolução*, publicada pela primeira vez em 1902, diz que, por meio de seus estudos, acredita que a evolução do indivíduo se deu por meio de ações altruístas⁹ e de cooperação (ajuda mútua). Acredita, ainda, que a guerra de todos contra todos e a cooperação são leis da vida animal, todavia, para a evolução dos homens, a segunda tem importância maior, porque “favorece o desenvolvimento dos hábitos e características que asseguram a manutenção e a evolução da espécie, além de maior bem-estar e melhor qualidade de vida para o indivíduo com o menor dispêndio de energia”.

⁷ De modo que na natureza do homem encontramos três causas principais de discórdia. Primeiro, a competição; segundo, a desconfiança; e terceiro, a glória. A primeira leva os homens a atacar os outros tendo em vista o lucro; a segunda, a segurança; e a terceira, a reputação. Os primeiros usam a violência para se tornarem senhores das pessoas, mulheres, filhos e rebanhos dos outros homens; os segundos, para defendê-los; e os terceiros por ninharias, como uma palavra, um sorriso, uma diferença de opinião, e qualquer outro sinal de desprezo, quer seja diretamente dirigido a suas pessoas, quer indiretamente a seus parentes, seus amigos, sua nação, sua profissão ou seu nome (HOBBS, 2003, p. 46).

⁸ O termo é usado pela autora Amir de Paula (2016) para descrever a obra do autor.

⁹ “[...] é uma possibilidade de transformar o conflito e de nos transformarmos no conflito, tudo graças à possibilidade assistida de podermos olhar a partir do olhar do outro, e colocarmo-nos no lugar do outro para entendê-lo e a nós mesmos...” (WARAT, 2004, p. 62).

O homem não tem como evoluir sozinho, principalmente por ser tão frágil nos primórdios da sociedade. É inconcebível que se evolua vivendo de forma temerária, travando lutas por interesses pessoais. Acredita-se que a evolução se deu por meio de apoio mútuo, considerando os interesses das comunidades onde viviam. O que contrapõe a ideia de Hobbes, a qual pressupunha que no início da humanidade as pessoas viviam em pequenas famílias esparsas, algo parecido com “famílias limitadas e temporárias de grandes carnívoros”, travando lutas constantes. O que foi descartado por meio de pesquisas¹⁰ realizadas sobre a “embriologia de instituições humanas” (KROPOTKIN, 2009, p. 73-74).

Considera-se que a forma primitiva de organização humana tenha se dado por sociedades, bandos ou tribos, e não por famílias. Foi parte de um longo processo de evolução e de organização para que os clãs¹¹ passassem a existir, e posteriormente formassem os primeiros indícios de família¹² (fosse monógama ou polígama). Segundo Kropotkin (2009), é possível observar que o conhecimento a respeito do homem primitivo não é tão precário, e que todas as especulações refutam a obra hobbesiana.

A própria persistência da organização clânica mostra como é completamente falso representar a humanidade primitiva como um aglomerado desordenado de indivíduos que só obedeciam a suas paixões individuais e que utilizavam sua força pessoal e astúcia contra todos os outros representantes da espécie. O individualismo desenfreado é um produto moderno, e não uma característica da humanidade primitiva (KROPOTKIN, 2009, p. 79).

Os indivíduos identificam-se com a tribo, onde cada um de seus atos é considerado uma questão tribal e não individual. Todo o comportamento é regulado por regras implícitas, que resultam de experiências que vivenciaram, sejam boas ou más, as quais trouxeram benefícios ou prejudicaram a tribo. “É claro que os raciocínios que fundamentam suas regras de adequação são absurdos ao extremo” (KROPOTKIN, 2009, p. 93-94).

Fazendo um recorte da obra e focando somente no que diz respeito ao ponto da criação do Estado, para Kropotkin (2009, p. 153), não houve um contrato social. As mudanças ocorreram de forma um tanto quanto mais simples e colaborativas. Nesse sentido, o autor defende que os

¹⁰ A partir dos trabalhos de Bachofen, MacLennan, Morgan, Edwin Taylor, Maine, Post, Kovalevsky, Lubbock e muitos outros, desenvolveu-se toda uma ciência dedicada à embriologia de instituições humanas. E essa ciência comprovou, sem qualquer sombra de dúvida, que a humanidade não começou sua vida sob a forma de pequenas famílias isoladas (KROPOTKIN, 2009, p. 74).

¹¹ Todos os mamíferos superiores, exceto uns poucos carnívoros e umas poucas espécies de macacos (orangotangos e gorilas), indubitavelmente em processo de deterioração, vivem em sociedades, e não em pequenas famílias vagando isoladamente pelas florestas (KROPOTKIN, 2009, p. 74).

¹² Na maioria deles, a família, no sentido que atribuímos a ela, dificilmente é encontrada em seus primórdios. Mas não é, de modo algum, um agregado frouxo de homens e mulheres que se unem de maneira desordenada conforme seus caprichos momentâneos. Todos esses povos possuem uma certa organização, que foi descrita por Morgan, em seus aspectos gerais, como “gentílica” ou de clã (KROPOTKIN, 2009, p. 77).

indivíduos viviam em tribos e cada tribo tinha suas próprias normas; em regra, não travavam guerras por motivos como alimentos e propriedade. Com tribos próximas, essas regras eram respeitadas por todos.

As tribos sobreviviam de caça, pesca e foi com o descobrimento da agricultura que se viram sob a necessidade de regulamentação e, assim, por meio do apoio mútuo entre essas comunidades que se criaram normas “inter-tribais”, que podem ser comparadas, por exemplo, com o direito internacional dos dias atuais, e, quanto mais evoluíam conforme suas vivências, mais normas criavam entre os povos, sem que houvesse um soberano detentor de poder absoluto. “As guerras não foram o estado normal de existência em nenhum período da vida humana” (KROPOTKIN, 2009, p. 94).

Em resumo: dentro da tribo, a regra do “cada um por todos” é suprema, nos casos em que a família separada ainda não tiver quebrado a unidade tribal. Mas essa regra não se estende aos clãs vizinhos, mesmo quando federados para proteção mútua. Cada tribo ou clã é uma unidade isolada. Assim como entre os mamíferos e as aves, o território é bem distribuído entre as tribos separadas e, exceto em tempos de guerra, as fronteiras são respeitadas. Ao entrar no território dos vizinhos, o indivíduo deve demonstrar não ter más intenções. Quanto mais alto ele anuncia sua chegada, tanto mais confiança ganha e, ao entrar numa casa, deve depositar sua machadinha no limiar. Mas nenhuma tribo tem a obrigação de compartilhar sua comida com as outras; pode ou não fazê-lo eventualmente. Portanto, a vida do “selvagem” é dividida em dois conjuntos de ações, relacionados a dois aspectos éticos diferentes: as relações dentro da tribo e as relações com os estranhos, e a lei “intertribal” (assim como nossa lei internacional) difere amplamente do direito comum. Portanto, no que se refere a uma guerra, as crueldades mais repulsivas podem ser consideradas outros tantos títulos de admiração da tribo. Essa dupla concepção de moralidade perpassa toda a evolução da humanidade e se mantém até nossos dias (KROPOTKIN, 2009, p. 94).

Até então, foi possível observar a evolução do estado de natureza para a criação do Estado vistas de duas maneiras distintas ao perfazer um estudo comparativo da obra de Hobbes (2003), que propõe a guerra de todos contra todos, e os estudos de Kropotkin (2009) que pressupõe a cooperação entre os seres humanos para a criação do Estado. O primeiro autor acredita que o Estado foi criado para que os homens obtivessem segurança e deixassem de viver a guerra como algo natural, enquanto o segundo acredita que o Estado foi criado por apoio mútuo dos homens, para regulamentar as relações sociais e regulamentar as ações cooperativas entre tribos. Uma evolução lenta e silenciosa que aconteceu na sociedade, até que se chegasse ao Estado existente nos dias atuais.

Por acreditar na bondade humana e principalmente na máxima de que o homem é bom, o mercado que o corrompe, é que se prefere adotar a ideia de Kropotkin para a criação do Estado, pois, além de ser importante para a criação da sociedade, a cooperação é salutar para que esta siga em constante evolução.

4. A EVOLUÇÃO DAS FORMAS CONFLITIVAS: DAS GUERRAS AO JUDICIÁRIO

O significado sociológico de conflito é aceito como responsável por causar ou realizar modificações para grupos de interesse e organizações. É considerado uma sociação¹³, pois é inviável que um cidadão conflite sozinho, além de também ser considerado como uma das interações mais vividas pelos homens (SPENGLER, MAGLIACANE, 2020). “Conflito é, portanto, destinado a resolver dualismos divergentes, é uma maneira de conseguir algum tipo de unidade, mesmo que seja através da aniquilação de uma das partes em litígio” (SIMMEL, 2011, p. 568).

Conflitos existem desde que há conhecimento da vida humana na Terra, o que muda são as ferramentas utilizadas para resolvê-los, como a guerra¹⁴, a vingança ou a intervenção de procedimentos normativos (GORCZEVSKI, 2016). Segundo Harari (2019), nos primórdios da sociedade, os homens estavam tão concentrados em conflitos locais e brigas entre pequenos grupos sociais que jamais cogitaram em conquistar terras mais distantes. Ou seja, ficavam conflitando por pequenas situações e deixavam de expandir os horizontes.

Nos primórdios da sociedade, os conflitos tinham como causa questões relacionadas a território, alimentos, mulheres ou, simplesmente, ao ato de mostrar força. Muito mais do que um motivo para conflitar, tinha-se como objetivo garantir poder perante os demais. “Se tensões, conflitos e dilemas irremediáveis são o tempero de todas as culturas, um ser humano pertencente a qualquer cultura específica deve ter crenças contraditórias e ser dilacerado por valores incompatíveis.” (HARARI, 2019, p. 225). Pode haver conflitos sem violência, mas não há violência sem conflitos (FISAS, 2004, p. 30).

¹³ Sociação diz respeito às relações sociais, onde os indivíduos estão ligados entre si por influência mútua, pela determinação recíproca que exercem uns sobre os outros (SIMMEL, 2011).

¹⁴ “O ordenamento internacional vive de conflitos entre equivalentes que encontram, se e quando encontram, mediações, e não decisões judiciais, em que o terceiro está sempre sobre aquela linha instável que o confunde com o aliado ou com o inimigo.” (RESTA, 2020, p. 44).

O sociólogo Anthony Giddens estuda a teoria do conflito¹⁵ na perspectiva da Sociologia e sua pesquisa dá ênfase à análise de conflitos de poder na desigualdade e na luta de classes. A sociedade é composta por diversos grupos e cada grupo luta por seus interesses, o que gera potencial para o conflito. Um exemplo proposto pelo autor é a Teoria do Conflito, de Marx Weber, a qual salienta os conflitos de classes, que foram propulsores para o desenvolvimento histórico da sociedade (GIDDENS, 2001).

Não é possível que as pessoas vivam de forma amigável constantemente, visto que, mesmo quando não há um confronto em aberto, há uma divisão de interesses tão grande que, em qualquer tempo, pode virar um conflito ativo. “O conflito aberto¹⁶ não é contínuo, em vez disso, o que ambos os lados têm em comum tende a sobrepor às suas diferenças, enquanto em outras situações acontece o inverso” (GIDDENS, 2001, p. 672).

O homem procura se aproximar de seus semelhantes para conviver e estabelecer relações duradouras. Em regra, tais relacionamentos são pacíficos e permanentes, mas a convivência constante faz com que surjam animosidades que, por fim, geram conflitos. Os conflitos são inevitáveis e fazem parte da vida das pessoas que convivem em uma sociedade plural (DORNELLES, 2022).

Nos primórdios da humanidade, os conflitos eram resolvidos mediante a imposição da vontade do mais forte sobre os mais fracos, resolução denominada como “vingança privada ou então pena privada perfeita, reconhecida pela doutrina como autotutela” (SALOMÃO, 2019, p. 46). Hodiernamente, as relações sociais estão cada vez mais complexas¹⁷ e, por consequência, os conflitos também. O convívio em sociedade é regulamentado por diversas normas regidas pelo Estado, que detém o monopólio de poder e se utiliza dessa garantia por meio de punições ou coerção legal¹⁸.

¹⁵ “Teorias do conflito: Uma perspectiva sociológica que sublinha o papel desempenhado nas sociedades humanas pelas tensões, divisões e interesses concorrentes. Os teóricos do conflito acreditam que a escassez e o valor dos recursos disponíveis na sociedade levam ao conflito e que os grupos lutam pelo acesso a esses recursos e pelo seu controle. Muitos teóricos do conflito foram fortemente influenciados pelos escritos de Marx” (GIDDENS, 2001, p. 708).

¹⁶ “Um dilema diz respeito ao facto de se saber se as sociedades deveriam ser retratadas como harmoniosas e ordeiras, ou se deveriam ser vistas como marcadas por um conflito persistente. Uma vez mais, os dois pontos de vista não são totalmente opostos, e é necessário mostrar como o consenso e o conflito se inter-relacionam. Os conceitos de ideologia e de poder são de utilidade nessa tarefa [*sic*]” (GIDDENS, 2001, p. 683).

¹⁷ “Nossos hábitos alimentares, nossos conflitos e nossa sexualidade são todos consequência do modo como nossa mente de caçadores-coletores interage com o ambiente pós-industrial de nossos dias, com megacidades, aviões, telefones e computadores. Esse ambiente nos dá mais recursos materiais e vida mais longa do que a desfrutada por qualquer geração anterior, mas também nos faz sentir alienados, deprimidos e pressionados” (HARARI, 2019, p. 64).

¹⁸ Refere-se à forma de utilizar a legislação como meio de coagir o cidadão a não cometer crimes por medo de uma condenação posterior.

Nos primórdios da criação do Estado, o cidadão transferiu seus direitos ao Leviatã¹⁹ para que este guerrilhasse em busca de paz, encerrando a luta de todos contra todos. Atualmente, transfere-se a responsabilidade de tratar conflitos ao judiciário: “unidos pelo conflito, os litigantes aguardam por um terceiro que o solucione” (SPENGLER, 2016, p. 9). Os envolvidos esperam que o judiciário diga quem tem mais razão, “melhor direito”, quem sairá vencedor da demanda contenciosa, ou seja, criam muros normativos, “deixando de observar novos caminhos que são inerentes a uma decisão democrática” (SPENGLER, 2016, p. 9).

Apesar de os termos conflito e litígio comumente serem confundidos, é preciso que fique clara a diferença entre eles: o conflito é tratado de modo amplo, agregando qualquer conflito de interesses e, para que exista litígio, são necessárias pretensão e resistência. A lide pode ser considerada “como o conflito juridicamente transcendente e susceptível de uma solução também jurídica” (CALMON, 2013, p.18).

O Direito surge como uma ferramenta para o nivelamento dos cidadãos²⁰, pois pode permitir que se entenda a verdade do outro. Não se trata de entender uma pessoa como um cidadão isolado nem como detentor da verdade absoluta, mas de reconhecer que existem perspectivas diferentes da própria (DWORKIN, 2005). O consenso social permite que os cidadãos reconheçam além do “eu”, visualizando o “outro” no horizonte do bem comum. Assim, passa a valorizar a importância do seu igual na comunidade, sob viés de bondade entre os sujeitos dotados de ética e moral (CARDOSO, 2016).

Atualmente, a maioria dos conflitos fica à mercê do Direito; as pessoas levam suas demandas a um Poder²¹, que desconhece a realidade dos grupos sociais/indivíduos e os motivos reais da demanda conflitiva, declinando a responsabilidade para que este o resolva, dizendo que possui mais direito/razão em determinada situação. Esse fenômeno levou a sociedade a se tornar, além de conflitiva, extremamente litigante.

O que comumente acontece é que o conflito acaba por ser processado de forma adversarial, não permitindo o diálogo, fazendo com que os envolvidos não se importem com o que o outro fala ou propõe, pensando única e inteiramente em uma nova argumentação para rebater a parte contrária. “Ao identificarem que não estão sendo entendidas, escutadas, lidas, as partes se exaltam e dramatizam, polarizando ainda mais as posições” (VASCONCELOS, 2020, p. 19).

¹⁹ “Chama-se República ou Estado (*Civitas*, em latim).” (SPENGLER, 2019, p. 10).

²⁰ “El Derecho no es el regulador de la sociedad, pero sí de los hechos sociales que determina qué es el Derecho, constituyéndose así en una herramienta esencial en la sociedad compleja para poder dar forma a los hechos sociales, establecidos através de la comunicación, y decir qué es Derecho” (MARTIN, 2019, p. 5).

²¹ O Poder Judiciário – que é parte do monopólio estatal, detentor dos Três Poderes – Legislativo, Executivo e Judiciário.

O que se buscou demonstrar neste ponto é, que juntamente com a evolução social, o homem mudou sua forma de tratar seus conflitos, na antiguidade, guerrilhava-se e hoje em dia leva-se ao Poder Judiciário. Entretanto, o que se percebe é que os homens ainda não aprenderam a realizar um diálogo colaborativo com viés fraternal, na busca por uma solução consensual para tratar suas contendas.

No próximo tópico, será feito um estudo acerca da necessidade de se romper com a cultura contratualista da guerra, seja ela física ou jurídica, onde os cidadãos orientados por profissionais capacitados, consigam encontrar a solução para suas contendas por meio de procedimentos autocompositivos, sem a necessidade de judicializar todos os seus conflitos.

5. DO CIDADÃO COMBATIVO (HOBBSIANO) AO CIDADÃO COLABORATIVO (KROPOTKENIANO) – É POSSÍVEL OBTER JUSTIÇA SEM GUERRILHAR (JUDICIALIZAR)?

Demonstrou-se a criação do Estado sob a ótica de duas teorias diversas, uma contratualista e outra reconhecida como anarquista²², algo em comum na visão de ambos os autores apresentados é que, após a concepção do Estado, ou seja, quando abandonam o Estado natural, a situação se torna irreversível, e do mesmo modo acontece quando se instaura um conflito, ele não deixa de existir, é preciso encontrar meios de manejá-lo.

Seguindo o fio condutor, será feito um estudo para demonstrar a importância da colaboração, seja quando já existe um processo judicial em andamento e principalmente para evitar que se ingresse com uma demanda jurídica que possa ser tratada com o auxílio de um terceiro capacitado, por exemplo, em um procedimento de mediação.

A crise²³ instaurada junto à jurisdição acaba por prejudicar a concretude do acesso à justiça e tal situação acaba por gerar desconfiança do tutelado para com o Poder Judiciário, além de deslegitimar este enquanto um Poder Público Estatal. Qualquer cidadão nota que há algo errado e desconfia do judiciário²⁴ quando ingressa com uma demanda judicial e ocorre uma demora para que ela seja analisada e sentenciada.

O cenário de judicialização ampla não significa que o judiciário e o próprio Supremo Tribunal Federal acertem sempre. Ao contrário, também eles padecem de vicissitudes e cometem erros. Para além da lentidão e de uma certa dificuldade gerencial, a justiça que muitas vezes tarda, também falha (BARROSO, 2021, p. 24).

²² Vide nota de rodapé nº 10.

²³ Sabe-se que crises são passageiras e o problema da jurisdição se perpetua com o passar dos anos. O autor Erik Navarro Wolkart (2020) utiliza o termo tragédia da justiça civil brasileira.

²⁴ A cada ano, a população confia menos no Poder Judiciário segundo uma pesquisa realizada pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) de São Paulo: para 89% dos entrevistados, o judiciário é moroso; no quesito honestidade, o índice também é alto, conforme 67% dos entrevistados, o Judiciário é pouco confiável (MORAES, 2015).

Para que a sociedade encontre humanização no tratamento de conflitos, é preciso que o foco deixe de ser a jurisdição, rompendo um paradigma criado pós-Constituição de 1988, que permanece até os dias atuais. Nesse interim, algumas políticas públicas de acesso à justiça vêm sendo criadas/aprimoradas pelos operadores do direito. Para que a sociedade viva em paz e seja possível instaurar uma cultura menos litigante, é necessário, principalmente, educar os juristas para a desjudicialização, para que atuem pondo as práticas cooperativas como principal referência de trabalho ao saírem das universidades. Juristas educados para tais práticas não levarão demandas saturadas ao Judiciário; tentarão mediar, conciliar, negociar, atuarão de forma colaborativa para que seus clientes saiam satisfeitos após a resolução do conflito.

Dados científicos comprovam que a cooperação é a principal fator de evolução social, mas é perceptível que é uma opção dentre muitas outras, fato que gera constantemente questionamentos sobre o comportamento que os cidadãos vão exercer. Observa-se que a evolução social não se deu mediante abraços afetuosos e relações completamente harmoniosas, foi preciso estipular regras de convivência formais e informais baseadas nos costumes para promover a regulamentação de comportamentos adaptáveis às necessidades sociais (CACIOPPO; PATRICK, 2008).

A importância da cooperação está ligada intrinsecamente à evolução do homem, visto que, para o gerenciamento de guerras, nunca foi/não é necessário o uso de força física; por trás de uma guerra há projetos complexos e extremamente organizados que requerem cooperação e capacidade de conciliação por parte de seus organizadores. Assim, acredita-se que a melhor opção para gerenciar um conflito “é alguém colaborativo que saiba como apaziguar, como manipular e como ver as coisas de diferentes perspectivas”²⁵ (HARARI, 2019, p.167).

A cooperação é um fenômeno histórico e faz com que as sociedades evoluam constantemente, tanto no mundo animal quanto no mundo dos seres humanos. Quando há ajuda mútua entre os seres, os ganhos são maiores e mais significativos (DORNELLES, 2022).

Em âmbito jurídico, o princípio da cooperação serve como um norteador de outros princípios constitucionais, como é o caso do inciso LXXVIII, do artigo 5º, que prevê que a todos em processo judicial e administrativo são assegurados a razoável duração e os meios que garantam a celeridade da tramitação processual (BRASIL, 1988). “Sendo assim, o processo deve, pois, ser um diálogo efetivo entre as partes e o juiz, e não um combate, uma luta de forças ou um jogo de impulso egoístico” (IAQUINTO; LACERDA, 2016, p. 213).

²⁵ A afirmação de Harari (2018) remete ao mediador, o terceiro que atua como facilitador do diálogo no tratamento de conflitos.

A cooperação é normalmente tratada como um princípio encartado em um modelo de processo civil, o chamado modelo cooperativo. A maioria dos autores busca um reposicionamento do protagonismo dos autores processuais, propondo uma nova divisão de trabalho, nas quais as partes e o juiz atuam em pé de igualdade na condução do processo. Se há uma palavra presente na maioria dos trabalhos e que parece definir este modelo é diálogo [...] (WOLKART, 2020, p. 41).

No Direito Processual, a doutrina²⁶ fala sobre três modelos que estão em conformidade com o devido processo legal²⁷, sendo eles o dispositivo (adversarial), o inquisitivo (inquisitorial) e o cooperativo (DIDIER JUNIOR, 2011). Pretende-se, a seguir, fazer a diferenciação entre os três modelos.

O modelo adversarial assume a postura de disputa entre as partes, ou seja, é o formato no qual os adversários estão envolvidos por um conflito e buscam o Judiciário para dizer quem tem mais direito ou melhor razão. Outrossim, o modelo inquisitorial, retira o protagonismo das partes e o coloca no órgão jurisdicional. Nesse sentido:

Quando o legislador atribui às partes as principais tarefas relacionadas à condução e instrução do processo, diz-se que se está respeitando o denominado *princípio dispositivo*; tanto mais poderes forem atribuídos ao magistrado, mais condizente com o *princípio inquisitivo* o processo será. A dicotomia *princípio inquisitivo-princípio dispositivo* está intimamente relacionada à atribuição de poderes ao juiz: sempre que o legislador atribuir um poder ao magistrado, independentemente da vontade das partes, vê-se manifestação de “inquisitividade”; sempre que se deixe ao alvedrio dos litigantes a opção, aparece a “dispositividade” (DIDIER JUNIOR, 2011, p. 208-209).

Nesse ínterim, o Judiciário acaba adotando “dupla posição” no contexto processual, e, durante o andamento da demanda, este assume uma posição cooperativa e de diálogo entre as partes, enquanto, no momento da decisão, acaba por “minimizar o papel das partes” (DIDIER JUNIOR, 2011, p. 212). Posto isso, “decisão jurisdicional é essencialmente um ato de poder. Em um processo autoritário/inquisitorial, há essa assimetria *também* na condução do processo” (DIDIER JUNIOR, 2011, p. 213).

A cooperação processual tem como base alguns outros princípios norteadores: o devido processo legal, a boa-fé processual e o contraditório. No modelo cooperativo, o juiz deixa de ser um espectador do embate entre as partes e se torna parte “no rol dos sujeitos do diálogo processual” (DIDIER JUNIOR, 2011, p. 210). A demanda passa a ser conduzida de forma cooperativa, sendo que nenhum sujeito está em destaque.

²⁶ Autores como Daniel Mitidiero (2015), Didier Junior (2011) e Wolkart (2020) abordam os três modelos processuais em suas obras.

²⁷ Sobre este tema, Fredie Didier Junior (2011, p. 207) refere: “Tudo vai depender do que se entende por *devido processo legal*, que, por se tratar de cláusula geral, é texto cujo conteúdo normativo variará sobremaneira a depender do espaço e do tempo em que seja aplicado”.

No Brasil, a positivação da cooperação enquanto norma fundamental de Direito Processual foi inaugurada pelo Código de Processo Civil promulgado em 2015, especificamente em seu artigo 6º, que diz: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, 2015a).

A atuação do princípio da cooperação está intimamente ligada aos deveres que são impostos aos sujeitos do processo, de modo que qualquer conduta que atente ao bom andamento processual seja considerada ilícita e punível. Outrossim, a cooperação processual prevê o bom andamento da demanda, embasando os deveres²⁸ das partes em “esclarecimento, lealdade e proteção” (DIDIER JUNIOR, 2010, p. 213).

A cooperação processual é vista de duas formas quanto às partes do processo. Segundo Didier Junior (2010), cooperar é dever de todos os envolvidos, compondo todas as relações jurídicas do processo, seja entre autor-réu, ou partes-juiz²⁹. Já Mitidiero (2015) tem opinião diversa sobre o tema e afirma que, face ao interesse diverso das partes no processo, elas não podem cooperar entre si, pois colaboram somente com o juiz. “O processo é presidido normalmente pela existência de interesses divergentes entre as partes. A necessidade de colaboração entre as partes seria, portanto, uma imposição no mínimo contraintuitiva. Numa palavra ‘ilusória’” (MITIDIERO, 2015, p. 104-105).

É fácil entender comportamentos cooperativos entre parceiros ou amigos, dados seus evidentes interesses comuns. A dificuldade no entendimento da cooperação surge exatamente em situações em que os interesses são ao menos parcialmente divergentes, quando o comportamento cooperativo de um, se existir, tende a ser explorado pelo outro em seu próprio benefício (PINKER, 2011, p. 12)³⁰.

²⁸ “Fala-se ainda no dever de consulta. O dever de consulta é variante processual do dever de informar, aspecto do dever de esclarecimento, compreendido em sentido amplo. Não pode o órgão jurisdicional decidir com base em questão de fato ou de direito, ainda que possa ser conhecida *ex officio*, sem que sobre elas sejam as partes intimadas a manifestar-se. Deve o juiz consultar as partes sobre esta questão não alvitada no processo, e por isso não posta em contraditório, antes de decidir. Eis o dever de consulta” (DIDIER JUNIOR, 2010, p. 215).

²⁹ [...] “O processo é um feixe de relações jurídicas, que se estabelecem entre os diversos sujeitos processuais, em todas as direções. É por isso que o art. 6º do CPC determina que todos os sujeitos processuais devem cooperar entre si. Os deveres de cooperação são conteúdo de todas as relações jurídicas processuais que compõe o processo: autor-réu, autor-juiz, juiz-réu, juiz-perito, perito-autor, perito-réu, etc. Essa é a premissa metodológica indispensável para compreender o conteúdo dogmático do princípio da cooperação” (DIDIER JUNIOR, 2015, p. 143).

³⁰ O texto original diz: “It is easy to understand cooperative behaviors between partners or friends, given their obvious common interests. The difficulty in understanding cooperation arises precisely in situations where interests are at least partially divergent, when the cooperative behavior of one, if any, tends to be exploited by the other for its own benefit” (PINKER, 2011, p. 12).

A cooperação processual não é uma conduta que possa ser determinada por um juiz individualmente, ela é um princípio e este deve permear toda a atividade jurisdicional para garantir integridade e coesão. Ademais, “só é possível haver cooperação quando todos os personagens do conflito estão irmanados nesse espírito” (PINHO; MAZZOLA, 2017, p. 183).

Cooperação designa o engajamento de pessoas em atividades que visam o benefício mútuo. É sinônimo de colaboração, mutualidade, ajuda mútua, reciprocidade e solidariedade, termos que reportam a comportamentos em que os cooperantes agem visando benefícios mútuos. O altruísmo, frequentemente equiparado à cooperação, é um fenômeno distinto: trata-se da ajuda a outro sem expectativa de retribuição (SCHMIDT, 2018, p. 124-125).

Lentamente, as práticas de acesso humanizado à justiça ganham seu espaço no ordenamento jurídico, um processo complexo e que requer paciência dos juristas que aplicam tais técnicas, pois, para romper um paradigma demanda, além de tudo, coragem.

A mudança de lentes ao olhar para os conflitos traz uma nova concepção deles. As divergências passam a ser vistas como oportunidades alquímicas, as energias antagônicas como complementares, e o Direito como solidariedade. As velhas lentes que fragmentavam, classificavam e geravam distâncias vão para a lixeira. Começamos a entender que cada homem não é uma manada isolada, que não são fragmentos sem conexão. Cada um é interdependente e produto forçado das interações. A sociedade é unicamente produto da complexidade desses vínculos (WARAT, 2004, p. 55).

Para chegar à proposta central a que se dedicou esta pesquisa, adota-se a teoria de evolução da sociedade desenvolvida por Piotr Kropotkin (2009) quando se fala em desjudicialização do tratamento de conflitos, pois, quando a sociedade dialoga, cria vínculos, estabelece normas³¹ com o intuito de evoluir/crescer juntos, os resultados são positivos, porque todos saem vencedores da situação, que é o que acontece quando as partes adotam práticas colaborativas (advocacia colaborativa, mediação, conciliação, negociação) para tratar suas demandas conflitivas.

Entretanto, quando é preciso fazer guerra para buscar a paz, adota-se a perspectiva de perder x ganhar, que é o que acontece quando os cidadãos precisam acionar o Poder Judiciário para que um terceiro imparcial determine³² quem é detentor de mais ou melhor direito, o que é reconhecido como prática adversarial de resolução de conflitos.

Spengler (2019, p. 11) defende que o objetivo principal da “instituição de políticas públicas autocompositivas” é incluir o conflitante na busca por uma solução adequada, que atenda seus interesses e que, se possível, mantenha os vínculos existentes entre os envolvidos. Assim, a redução do volume de

³¹ Como, por exemplo: criar um acordo em uma sessão de mediação extrajudicial, que faz Lei entre as partes.

³² Por meio de sentença, que é proferida por um terceiro alheio à realidade que gerou o conflito, o que, por vezes, pode fazer com que torne inviável o cumprimento, gerando longos processos de execução.

processos em andamento no Judiciário é uma consequência, sendo o objetivo principal proporcionar a sociedade “acesso à justiça de qualidade”.

Esses mecanismos ditos “alternativos” de resolução de controvérsias devem ser estudados e organizados não como solução para a crise de morosidade da justiça, ou seja, como uma forma de reduzir a quantidade de processos acumulados no Judiciário; e sim como métodos para dar tratamento mais adequados aos conflitos de interesses que ocorrem na sociedade. A redução dos processos será uma resultante necessária do êxito de sua adoção, mas não seu escopo primordial (WATANABE, 2019, p. 34).

A implementação de políticas públicas de acesso à justiça, vai além dos mecanismos que “propiciam a desobstrução dos índices processuais” (STANGHERLIN, 2021, p. 126). Por trás disso, está sendo instigada uma ressignificação dos profissionais³³ que atuam entremeio a lei e a justiça, rompendo com o paradigma essencialmente contencioso impregnado à jurisdição estatal.

Segundo Kazuo Watanabe (2019, p. 36), a primeira política judiciária³⁴ de tratamento de conflitos, a Resolução n. 125 do CNJ, “trouxe uma profunda mudança no paradigma dos serviços judiciários” e conseqüentemente atualizou o conceito de acesso à justiça, sendo agora “muito mais acesso à ordem jurídica justa, e não mero acesso aos órgãos judiciários para a obtenção de solução adjudicada por meio de sentença” (WATANABE, 2019, p. 36).

Face o exposto, é possível afirmar que a autocomposição, abordada como política pública pela primeira vez na Resolução n. 125 do CNJ (BRASIL, 2010), e atualmente presente no Código de Processo Civil (BRASIL, 2015a) e na Lei de Mediação (BRASIL, 2015b), dentre outras, pode ser considerada uma política de incentivo ao direito humano de acesso à justiça no Brasil. Essas políticas, procuram enfrentar a crise de morosidade da justiça “atacando suas causas, e não seus efeitos”, transformando a “cultura da sentença” em “cultura de pacificação” (WATANABE, 2019, p. 36).

Para Wolkart (2020, p. 32), “Cooperação é, em verdade, o problema central da existência social”. É a melhor forma de promover a evolução dos homens e da sociedade, bem como fomentar o diálogo e a boa convivência. Dito isso, acredita-se que a colaboração seja o cerne de todas as relações sociais e que o Direito se apropriou desse mecanismo como forma de vencer a crise da jurisdição, proporcionando a todos os envolvidos no processo um olhar fraterno para com o próximo.

³³ “Reforçando essa esperança, temos a firme atuação do CNJ, junto às instituições públicas e privadas de ensino, procurando estimulá-las à criação de disciplinas específicas voltadas à capacitação dos alunos, futuros profissionais do Direito, na atuação não somente em processos contenciosos, como também em negociação e no manejo de mecanismos alternativo de solução de conflitos” (WATANABE, 2019, p. 36).

³⁴ Compreendem-se como políticas públicas judiciárias as políticas voltadas para o contexto jurídico, desenvolvidas para colocar os cidadãos no centro do tratamento de conflitos, sendo que a Resolução n. 125 do CNJ (BRASIL, 2010) representa a “espinha medular” (STANGHERLIN, 2021, p. 138) para a implementação de uma justiça adequada às diversas formas de conflito.

Nesse interim, resta claro que a melhor forma de evolução da sociedade seja por meio da colaboração³⁵, pois, quando os indivíduos praticam atitudes fraternas, beneficiam a si e ao próximo. Assim, todos os envolvidos são beneficiados por meio das ações colaborativas, proporcionando a pacificação da sociedade e a sensação de bem-estar entre as pessoas que compartilham suas vivências no mesmo contexto social³⁶.

CONCLUSÃO

Na presente pesquisa, foi realizado um estudo acerca da criação do Estado em torno de duas teorias, sendo uma reconhecida como contratualista e outra anarquista. Além disso, buscou-se fazer um comparativo com o acesso à justiça nos dias atuais, visto que Hobbes defende que os homens criaram o Estado para fugir da guerra de todos contra todos. De maneira diversa, Kropotkin argumenta que os cidadãos viviam em plena harmonia entre pequenas tribos, criando o Estado, e, conseqüentemente, as normas para regularizar os negócios que realizavam, como, por exemplo, a troca de alimentos que cada grupo de pessoas produzia.

O artigo realizou um estudo comparativo entre a criação do Estado, se este ocorreu em função da fuga da guerra ou por meio da colaboração. Do mesmo modo, buscou-se abordar como se dá o efetivo acesso à justiça, por meio da litigância ou da colaboração. Para realizar a pesquisa proposta utilizou-se o método de abordagem dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica, que se mostraram eficazes na resolução da demanda.

Inicialmente, foi feita uma abordagem a respeito da teoria contratualista de Hobbes, reconhecida e difundida para todos os juristas. Na sequência, abordou-se a teoria de Kropotkin, uma teoria que não é reconhecida da mesma forma, mas que apresenta cientificidade embasada nas pesquisas realizadas pelo geógrafo.

Na sequência foi feito um estudo acerca da evolução das formas conflitivas, ou seja, nos primórdios da sociedade os homens guerrilhavam para garantir seus direitos e após a criação do Estado transferiram essa responsabilidade para o “Leviatã”. Hodiernamente, quem resolve os

³⁵ Os benefícios da cooperação vêm sendo reconhecidos ao longo dos tempos: várias pessoas agindo juntas alcançam maiores e melhores resultados do que agindo separadas; tarefas complexas só são viáveis mediante ação conjunta; organizações e instituições dependem do agir coordenado de muitos. Historicamente, a força da cooperação foi enaltecida nos levantes de classes e povos oprimidos, no movimento operário, sindical e cooperativista, em teorias revolucionárias como o marxismo e o anarquismo, no cristianismo primitivo e outras expressões religiosas. Estudiosos de diversas vertentes do pensamento atual endossam o ponto de vista de que a cooperação é uma capacidade natural dos humanos, incluindo pensadores comunitaristas, teóricos do capital social, da sociedade civil, do terceiro setor, dos bens comuns, da economia social, do cooperativismo, entre outros (SCHMIDT, 2018, p. 125).

³⁶ Contexto social, aqui, refere-se à comunidade, cidade, ou seja, o local onde os cidadãos compartilham experiências.

problemas sociais e demandas conflitivas é o Poder Judiciário, enquanto responsável para dizer quem tem mais razão em certa contenda, fato este que levou a um fenômeno conhecido como judicialização da vida e conseqüentemente a morosidade jurisdicional.

Por fim, foi feita uma relação entre a teoria de Kropotkin quanto à criação do Estado, comparando-a com mecanismo de cooperação judicial e extrajudicial, pois, no momento em que as pessoas adotam práticas colaborativas, tornam-se responsáveis por resolver o conflito, sendo que se utilizarão do diálogo e de mecanismos respeitosos para tanto. Concluiu-se que todas as conquistas realizadas com base em colaboração podem ser mais eficazes e duradouras, visto que todos conhecem a realidade do local onde vivem, especialmente porque conflitos são salutares para a evolução social, o importante é encontrar meio de manejá-los para a transformação social.

REFERÊNCIAS:

- BARROSO, Luís Roberto. **A judicialização da vida e o papel do Supremo Tribunal Federal**. 2. reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2021.
- BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e arbitragem: alternativa à jurisdição**. 4. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 out. 2021.
- BRASIL. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Brasília: Presidência da República, 2015a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 2 jun. 2021.
- BRASIL. **Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015**. Brasília: Presidência da República, 2015b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em: 30 jul. 2021.
- BRASIL. **Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=156>. Acesso em: 15 fev. 2021.
- CACIOPPO, John T.; PATRICK William. **Solidão, a natureza humana e a necessidade de vínculo social**. Rio de Janeiro: Record, 2008.
- CALMON, Petronio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**. 2. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.
- CARDOSO, Alenilton. **O sentido ético da justiça funcional solidária**. São Paulo: Ixtlan, 2016.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em números**. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 05 mar 2021.



De Paula, Amir. Piotr Kropotkin e o apoio mútuo: a solidariedade enquanto substrato fundamental da natureza e da sociedade. **Élisée - Revista De Geografia Da UEG**. Disponível em: <<https://www.revista.ueg.br/index.php/elisee/article/view/5171>>. Acesso em 02 ago. 2021. p. 09-26.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Os três modelos de Direito Processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2011, p. 207-217.

DORNELLES, Maini. A advocacia colaborativa como política pública de tratamento de conflitos: a humanização do acesso à justiça à luz da fraternidade e da cooperação. **Dissertação de Mestrado em Direito**. Universidade de Santa Cruz do Sul. Disponível em: <<https://repositorio.unisc.br/jspui/handle/11624/3338>>. Acesso em 05 mai. 2022.

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

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. Tradução de Alexandra Figueiredo *et al.* 6. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian – Serviços de Educação e bolsas, 2001.

FRAZÃO, Diva. Biografia de Thomas Hobbes Filósofo e teórico político inglês. *In: E-biografia*. Disponível em: <https://www.ebiografia.com/thomas_hobbes/>. Acesso em 02 ago. 2021.

GORCZEWSKI, Clovis. **Direitos humanos, educação e cidadania: conhecer, educar, praticar**. 2. Ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2016.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o Século 21**. Tradução Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens: Uma breve história da humanidade**. Tradução de Janaína Marcoantonio. Porto Alegre: L&PM POCKET, 2019.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou a matéria, forma e poder de uma república eclesiástica e civil**. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

IAQUINTO, Beatriz Oliveira; LACERDA, Emanuela Cristina Andrade. O princípio da cooperação no Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015). *In.: Anais do Congresso Catarinense de Direito Processual Civil*. Disponível em: <<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/accdp/article/view/10185>>. Acesso em 06 out. 2020.

KROPOTKIN, Piotr. **AJUDA MÚTUA: Um fator de evolução**. Tradução: Waldyr Azevedo Jr. São Sebastião: Editoria A Senhora, 2009.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil**. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo Costa. Petrópolis: Vozes, 1994. p. 156 (Clássicos do Pensamento Político).



- MARTIN, Núria Beloso. Algoritmos predictivos al servicio de la justicia: ¿Una nueva forma de minimizar el riesgo y la incertidumbre? **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 22, n. 43, 2019. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/%20view/20780>>. Acesso em 18 dez. 2021.
- MITIDIERO, Daniel. A colaboração como modelo e como princípio no processo civil. **RT - Revista de processo**, v.2, p. 83-97, 2015.
- MORAES, Daniela Marques de. **A importância do olhar do outro para a democratização do acesso à Justiça**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2015.
- PINKER, Steven. **The better angels of our nature: why violence has declined**. London: Penguin Books, 2011.
- RESTA, Eligio. **O Direito Fraternal**. 2. ed. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2020.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social ou princípios do direito político**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2004.
- SALOMÃO, Luis Felipe. Guerra e paz: as conexões entre jurisdição estatal e os métodos adequados de resolução de conflitos. In: CURY, Augusto. **Soluções pacíficas de conflitos: para um Brasil moderno**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 43-102.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **O discurso e o poder. Ensaios sobre a sociologia da retórica jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.
- SCHMIDT, J. P. (2018). Bases bio-psicossociais da cooperação e o paradigma colaborativo nas políticas públicas. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, 2018, p. 123-161.
- SIMMEL, Georg. O conflito como sociação. Tradução de Mauro Guilherme Pinheiro Koury. **RBSE – Revista Brasileira de Sociologia da Emoção**. Paraíba, v. 10, n. 30, p. 568-573, dez. 2011. Disponível em: <http://www.cchla.ufpb.br/rbse/SimmelTrad.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2021.
- SPENGLER, Fabiana Marion. A autocomposição como política pública de incentivo ao direito fundamental de acesso à justiça. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**. Florianópolis, v.5, n. 2, p.1-16, 2019.
- SPENGLER, Fabiana Marion. **Da Jurisdição à mediação: Por uma outra cultura no tratamento de conflitos**. Ijuí: Editora Unijuí, 2010.
- SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação: Por uma outra cultura no tratamento de conflitos**. 3 ed. Ijuí: Editora Unijuí, 2016.
- SPENGLER, Fabiana Marion. O pluriverso conflitivo e seus reflexos na formação consensuada do Estado. **Revista direitos fundamentais & democracia (UniBrasil)**. v.22, p.182 - 209, 2017.
- SPENGLER, Fabiana Marion. Uma Relação à Três: O Papel Político e Sociológico do Terceiro no Tratamento dos Conflitos. **Revista Dados (Rio de Janeiro)**, v.59, p.553 - 583, 2016.
- SPENGLER, Fabiana Marion; MAGLIACANE, Alessia. Il terzo e l'altro. verso una visione simmeliana del conflitto. **Revista do Direito**, v. 3, p. 35-53, 2020.



STANGHERLIN, Camila Silveira. **As políticas públicas brasileiras de tratamento adequado de conflitos e sua (in)adequação à quarta onda de acesso à justiça**. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2021.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

WARAT, Luiz Alberto. **Surfando na pororoca: o ofício do mediador**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo Civil: como a economia, o direito e a psicologia poder vencer a tragédia da justiça**. 2. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

Sobre as autoras:

Fabiana Marion Spengler

Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq. Possui graduação em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1994), mestrado em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1998). É doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2007) com bolsa CAPES e pós-doutora pela Universidade degli Studi di Roma Tre (2011) com bolsa do CNPq. Atualmente é professora adjunta da Universidade de Santa Cruz do Sul lecionando na graduação as disciplinas de Direito Civil - Família, Processo Civil I, Mediação e Arbitragem, e na pós graduação junto ao Programa de Mestrado e de Doutorado em Direito as disciplinas de Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos e Políticas Públicas para uma nova jurisdição. Publicou diversos livros e artigos científicos. Desenvolveu atividades de consultora junto ao Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD -, no âmbito do projeto BRA/05/036 executado pela Secretaria de Reforma do Judiciário ligada ao Ministério da Justiça. É líder do grupo de pesquisa Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos, certificado pelo CNPQ. Líder da Rede de Pesquisa em Direitos Humanos e Políticas Públicas (ReDiHPP) (site: <http://bit.ly/1LePnPi>). É integrante do grupo de pesquisa internacional Dimensions of Human Rights (<http://www.ijp.upt.pt/page.php?p=298>), mantido pelo Instituto Jurídico Portucalense (IJP). Recebeu Menção Honrosa no Prêmio Capes de Teses 2008. Recebeu o primeiro lugar no Prêmio SINEPE/RS 2010 na categoria Responsabilidade Social pelo projeto de extensão em Mediação. É mediadora.

Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8254613355102364> ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9477-5445>

E-mail: fabiana@unisc.com.br

Maini Dornelles

Doutoranda e Mestra em Direitos Sociais e Políticas Públicas pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa/taxa Prosuc-Capes, modalidade II. Especialista em Direito Civil, Direitos Humanos e Direito Constitucional pela Faculdade Dom Alberto (2019). Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2017/2). Integrante do grupo de Pesquisa Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos, vinculado ao CNPq, liderado pela Professora Pós-Dr^a Fabiana Marion Spengler. Advogada.

Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8358669807564049> ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2511-4595>

E-mail: maini_md@hotmail.com

As autoras contribuíram igualmente para a redação do artigo.

