

4

Os instrumentos dos microssistemas: Lei 9099/95 e Lei 8078/90

A análise da democracia apoiada em uma teoria discursiva tem seu núcleo em uma sociedade cujos pólos de poder se encontram descentrados, estando tanto na esfera pública política e administrativa como na força das deliberações comunicativas resultantes da arena pública de discussões a respeito dos problemas da sociedade como um todo.²⁸⁷

O procedimento discursivo prático citado por Habermas, e que permite a “situação ideal de fala”, para que possa ser identificado como um processo verdadeiramente argumentativo livre, e que permita igualdade de participação de todos os interlocutores, impõe determinadas condições, como já vimos (ausência de impedimento à participação, inexistência de coações externas ou pressões internas, busca de um objetivo comum, ou seja, a cooperação para um acordo).

Estes, os requisitos que entendemos atendidos pela práxis dos Juizados Especiais, que se mostram verdadeiros instrumentos de democracia, já que criam uma ambiência que permite, a cada um, em igualdade de condições, levantar pretensões, afirmando seus direitos, através de um acesso facilitado à Justiça, independentemente de condição pessoal mais ou menos privilegiada que possam ter.

Contudo, não foi sem dificuldade que se chegou ao estágio atual da agilização de tais juízos.

Normas procedimentais que regulam o exercício da práxis comunicativa permitem que os interlocutores, de forma livre, possam extravasar seu potencial de racionalidade veiculado pela linguagem, permitindo que o discurso cumpra sua função de conduzir a um entendimento.

A fragmentação da referência sistêmica do Código Civil pela multiplicidade e diversificação de núcleos legislativos, que começam a se intensificar principalmente a partir da segunda Grande Guerra Mundial, acabou por gerar

dificuldades para os operadores do Direito, e, ao mesmo tempo, impor uma abertura e flexibilidade maior na aplicação dos consagrados institutos daquele diploma substantivo, forçados, principalmente a partir dos anos sessenta, por uma fase da contemporaneidade que rompia com as barreiras nítidas e até então impermeáveis das várias áreas de regulação da dicotomia público/privado, desarticulando a força integradora do estatuto civil, como analisamos no capítulo 3, item 3.3.1.

Matérias inteiras de direito privado passaram a exigir uma interlocução com os novos estatutos legislativos, sendo o aqui analisado, Código de Defesa do Consumidor, um novo marco para a interpretação daqueles velhos institutos de natureza civil, havendo uma mudança de pólo para redescobrir-se, também através dele, a unidade do sistema na referência do texto constitucional.

O tema consumo inaugurava uma nova temática na expansão do rol dos direitos fundamentais, reflexo de uma sociedade com esse perfil, voltada para a produção daquele motor da predominante lógica econômica e de mercado.

Paralelamente, o esvaziamento de uma vertente mais humanizada passou a ser preenchida com o novo rosto dessa afetação. A defesa do consumidor até certo ponto fala a linguagem dos subsistemas econômicos, tendo assim muito maior penetração nessa esfera do que a defesa da cidadania *latu sensu*, ou mesmo dos direitos humanos genericamente considerados, embora sejam também, esses, que inspiraram sua edição.

Portanto, embora tangenciem a tutela dos mesmos bens, em última instância, buscam uma sintonia que se identifique com aquela linguagem a que o mercado está mais afeta.

O direito à vida, o direito à saúde, à segurança, à honra, à imagem, à informação, o direito a uma vida digna, etc, passou a representar o direito a ter infra- estrutura de qualidade, a receber serviços essenciais de forma contínua, eficiente e segura, a ser respeitado nas relações negociais, a ter a tutela da segurança em espaços fechados dos shoppings, bancos, ônibus, metrô, a exigir ausência de registros que maculem a reputação e bom nome comercial em órgãos de proteção ao crédito, a receber prestação de serviços de saúde eficientes, a ter formação cultural de qualidade pelas entidades de ensino, etc. Enfim, numa

²⁸⁷ Cf. HABERMAS, *Direito e democracia. Entre faticidade e validade*, v. 2, op. cit., p. 24.

sociedade definida como de consumo, as referências à concreção dos direitos fundamentais passam também por esse filtro em grande parte das situações vivenciadas.

Um novo olhar sobre a sociedade, um novo ângulo mais identificado com seu atual perfil “de consumo” permite que se vislumbre a menor ou maior concreção da materialidade dos direitos fundamentais também através da satisfação destas necessidades.

A defesa dos direitos por aquela vertente que a própria Constituição já previra também como direito fundamental (art. 5º XXXII, a defesa do consumidor) passou a ter uma abrangência cada vez maior, numa comunidade que anseia por bens de consumo individuais, mas que também não descarta da qualidade dos serviços e atendimento de suas necessidades básicas, quer individualmente, ou no âmbito coletivo, e aonde o comércio de produtos e serviços, internamente ou internacionalmente, vem a ser fonte da própria condição de subsistência, operada pelos mais diversos meios e setores, em permanente avanço industrial e tecnológico, fomentado pela comunicação através da mídia e pela facilitação da rede mundial de computadores.

Contudo, mesmo após vários anos de prática desse estatuto, nota-se ainda uma resistência, agora menos evidente, para sua utilização automática nas relações que tangenciem “consumo” e se entrecruzem com aquelas searas anteriormente monopolizadas pelo estatuto civil.

A jurisprudência também reflete essa resistência, porquanto aflora de um grande número de decisões a negação da incidência da Lei 8078/90 no que toca às matérias até então monopolizadas pelo estatuto civil, a exemplo daqueles contratos de trato sucessivo que se iniciaram antes de sua edição²⁸⁸, assim como em quaisquer matérias em que se contraponham as normas do CDC àquele tratamento e interpretação já consagrados de institutos civilistas, inspirados pela tradição da teoria liberal.

A resistência da adoção do Código de Defesa do Consumidor, para tratar as categorias regradadas pela legislação civil, como ocorreu com os vícios redibitórios,

²⁸⁸ Neste sentido a análise de Teppedino: “No que tange à jurisprudência, não se poderia deixar de mencionar, ainda, o grande número de decisões em que se nega a incidência da Lei 8078/90 em todos os contratos de trato sucessivo iniciados antes de sua promulgação, afora a hipótese de decisão que, de maneira emblemática, não aplica, pura e simplesmente, a Lei 8078/90, em favor do sistema da responsabilidade aquiliana.” Cf. TEPPEDINO, *Temas de direito civil*, p. 238.

a força vinculativa dos contratos, e outros tantos, dificultou que se efetivasse a proteção da tutela do consumidor sob a ótica que a Constituição buscou resguardar, insistindo-se em abordagens por critérios cristalizados, mormente antes da edição no novo Código Civil.

Gustavo Teppedino ao tecer aprofundada análise sobre o tema, pontua:

Percebe-se, então, o equívoco em que incorrem tanto os que pretendem ver a lei 8078/90 com base na dogmática individualista e subjetivista a ela antecedente, como aqueles que, impressionados pela forte migração de matérias do Código Civil para o Código do Consumidor, pretendem considerá-lo como um microssistema [...] ²⁸⁹

Importa registrar, quanto a este aspecto já referido por nós no capítulo 3, item 3.3.1, que a acepção utilizada neste trabalho para microssistema, na referência ao CDC, não representa um código estanque, como parece denotar a expressão de Natalino Irti ²⁹⁰, infenso a um diálogo com outras fontes ²⁹¹.

Com o pendulo da razão normativa transferindo-se do Código Civil para tais ordenamentos, regidos por princípios próprios, setoriais, ora conflitantes com o Código Civil, ora simplesmente peculiares, muitos vislumbram uma nova e complexa completude.

Esforços interpretativos para superação de antinomias, de colisão de princípios e normas, impuseram-se a partir daí com mais rigor.

Necessário também uma mudança de posição por parte dos aplicadores do Direito, de modo a alargar a visão estreita que os contaminou de formalismos e axiomas na interpretação e aplicação da legislação civil, seja a estatutária, seja a, denominada, extravagante.

Os critérios interpretativos adotados pelo Código do Consumidor devem, a partir dele, ser vistos à luz daqueles próprios princípios que dele emanam, e

²⁸⁹ Ibid., p. 246.

²⁹⁰ IRTI, *L'Etá della decodificazione*, p. 3 e 4.

²⁹¹ TEPPEDINO, op. cit., p. 247 afirma que: “Segundo tal raciocínio, a Lei 8078/90, ao formular um estatuto orgânico relativamente às relações de consumo, capaz de cuidar não só do direito substantivo – aí se incluindo as condições gerais do contrato, a proteção contratual, o sistema de responsabilidade antes examinado, etc –, mas também de matérias próprias do direito processual, administrativo e penal, definira um sistema próprio e autônomo, quase que auto-suficiente, capaz de oferecer ao intérprete todos os critérios interpretativos de que necessita [...]”.

também dos princípios constitucionais, não deixando de dialogar como o próprio Código Civil, quando residualmente incidente, examinado, entretanto, não mais como chave de leitura subjetivista, mas sob uma ótica impregnada pela visão sócio-solidarista do constituinte.

As normas procedimentais, por sua vez, nele veiculadas, garantem a efetivação daqueles direitos ali considerados, de modo a que não apenas componham um quadro a se admirar naquele panorama jurídico, mas que opere, na práxis de sua aplicação, a metamorfose material das relações ali tratadas.

E essas normas, na dinâmica com aquele outro microssistema analisado, Lei 9099/95, permitem que se potencializem mutuamente normas procedimentais e materiais, de modo a que esta transformação contamine também o próprio processo, e que sirvam os dois diplomas de complementos para alcançar, quer a nível processual, quer a nível material, uma paridade que denominamos de “procedimentalmente qualificada”.

As garantias pré-processuais e processuais da Lei 9099/95 constituem-se como instrumento judicial de importante significado para a consecução da finalidade democrática, servindo como sintonias de equalização em busca de uma paridade não somente dentro do processo, mas para além dele; por outro lado, o Código de Defesa do Consumidor permite, mesclando normas de cunho procedimental e de natureza substantiva, que se reequacionem forças apriorísticas e ontologicamente desiguais, servindo como um corretivo àquelas oportunidades que a vida substancialmente negou, resgatando-se, de algum modo, parte da dignidade perdida, que a desigualdade cunhara por tanto tempo, em sociedades cuja heterogeneidade e complexidade agravam diferenças e acirram, no mesmo diapasão, os dissensos.

A análise ora pretendida se dá no sentido de buscar, através dos pressupostos teóricos de Habermas, elementos para a concreção de uma situação especial (“ideal de fala”) que permita aos interlocutores sociais obterem níveis de entendimento através de um discurso reflexivo, e cujos resultados sejam provenientes de uma justificação legitimadora, e, ao mesmo tempo, representem veículos democráticos de participação política para todos os concernidos, de modo a que as deliberações daí decorrentes atendam às expectativas legítimas de qualidade de vida, por meio de uma participação livre de pressões e impedimentos, e de forma igual para todos.

O espaço aonde se pretendeu fazer essa demonstração é o Judicial, especificamente os Juizados Especiais, porque nele se identificariam motores de desenvolvimento da ação orientada para o entendimento, dentro do próprio Estado, já que se constitui no espaço institucionalizado, cujo procedimento traz, ínsito, mecanismos para obtenção de consenso, e também se revela como local aonde se dá a instância deliberativa. Ao mesmo tempo, a ação também se projeta para fora dele, porque se mostraria como orientador de condutas em subsistemas até então infensos a essa influência, superados ainda os ranços peculiares às amarras burocráticas que imobilizam a performance do juiz e da dinâmica processual na nossa tradição, e que também implica numa inconscientemente organização da massa de atores-cidadãos (reclamantes/reclamados).

Começando num espaço ainda novo e incipiente até 1990, através dos Juizados de Pequenas Causas, os Juizados Especiais se afirmam, paulatinamente, a partir de 1995 como alternativa eficaz e possível fora daquele universo já conhecido das esferas judiciais cíveis de competência comum.

A prova inequívoca dessa falta de espaço até então existente foi o que, surpreendentemente, resultou das estatísticas feitas após o advento deste novo ambiente de afirmação da sociedade, conforme demonstramos no Anexo I.

Não houve qualquer modificação significativa nas demandas distribuídas perante os Juízos Cíveis de competência comum, com a abertura crescente dos Juizados Especiais. Ou seja, aquele desafogamento esperado com sua criação não ocorreu.

Por outro lado, os Juizados Cíveis tiveram um crescimento vertiginoso, passando a merecer uma atenção especial das autoridades administrativas do Judiciário para permanecer viável.

Uma decisão político-administrativa de cúpula do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (e também de outros Estados da Federação) acabou por propiciar, pela valorização que se deu à implantação e otimização de todos os espaços dos Juizados Especiais, um veículo de afirmação da sociedade, porque não se pode separar a infra-estrutura, com que foram dotados especialmente esses

Juízos nos últimos anos, e aquilo que acabaram se tornando. Uma realização sem a outra não seria possível.²⁹²

Com efeito, o crescimento exponencial das demandas ali distribuídas superou qualquer expectativa, das mais otimistas.

E isso confirma o que já vários doutrinadores e operadores do Direito já afirmaram: o que se revelou foi uma manifestação maciça das demandas contidas na sociedade por falta de canais e mecanismos capazes de servir à necessidade, urgência e exigência da população.

São os indivíduos, e não o aparato estatal, que provocam e trazem para dentro da arena judicial as forças sistêmicas²⁹³, referidas por Habermas, refratárias ao diálogo voltado ao entendimento, não obstante seja também o resultado dessa práxis que permita reações concretas, regurgitando sua força para o mundo da vida, e mobilizando uma busca de diálogo com o próprio Poder Judiciário.

É, paradoxalmente, dentro de um aparato institucionalizado do Estado que esse espaço se corporifica, permitindo a verificação de uma mudança de dentro para fora e de fora para dentro, já que leva a uma necessidade de transformação de atuação do próprio órgão judicial, de conscientização de seu efetivo papel, e, ao mesmo tempo, opera uma transformação na passividade do meio social na busca da realização de suas expectativas, anseios e direitos, acabando por também mobilizar reações que beneficiam a própria ambiência em que se dão as relações no denominado mundo da vida.

Paralelamente, impõe-se uma mudança de padrão hermenêutico, de referências, assumindo, notadamente, o magistrado que está à frente dos Juizados Especiais posição diversa no trato daqueles mesmos instrumentos consagrados pelo positivismo, que dominou o sistema jurídico e a aplicação deste, num panorama jurisprudencial ainda influenciado pelas doutrinas liberais e privatistas, arraigadas às concepções engessadas sobre determinados institutos jurídicos, e seguidas cegamente como verdades inquestionáveis.

²⁹² O gráfico evolutivo da instalação de novos Juizados Especiais Cíveis, constante do Anexo II, pode demonstrar o volume de aporte de verbas necessário para que os mesmos funcionassem suprimindo a demanda que se acelerava ano a ano.

²⁹³ Referindo-se aos pólos de influência de dinheiro e poder, Habermas observa: “Os dois subsistemas controlados pelos media, que constituem mundos circundantes recíprocos um para o outro, devem, todavia, ajustar-se de maneira inteligente – e não apenas externalizar mutuamente seus custos, sobrecarregando um sistema inteiro incapaz de auto-reflexão”. Cf. HABERMAS, *O discurso filosófico da modernidade*, op. cit., p. 49.

A pauta principiológica definida no art. 2º da Lei 9099/95, seguida por diversas normas que reforçam e estimulam essa mudança de atuação das partes e do próprio órgão julgante aliado aos princípios que se espraiam por toda a Lei 8078/90, acompanhados das normas de natureza material e procedimental que orientam nesse mesmo sentido, podem ser claramente observadas, destacando-se:

- a flexibilização das decisões fincadas em categorias não mais monopolizadas pelo próprio ordenamento e que estimulam um papel ativo do magistrado (art. 5º, 6º, 9º, § 2º, art. 33, art. 35, caput e parágrafos, art. 52, VI, VII da lei 9099/95 e art. 6º, VIII, art. 28, caput e § 5º, art. 38, art. 31, art. 47, art. 51, § 1º, art. 84, caput e § 3º, 4º e 5º da Lei 8078/90);
- a abordagem direta dos cidadãos a respeito de seus interesses e conflitos (art. 9º, caput, art. 14, caput e § 1º e 3º, art. 31, parágrafo único da lei 9099/95 e art. 43, caput e § 3º, art. 49, art. 51, § 4º, art. 83 e art. 102 da Lei 8078/90);
- a visão do processo para fora de suas fronteiras (art. 5º, in fine, art. 6º e 35, parágrafo único, da Lei 9099/95 e 4º, caput e inciso III, art. 7º, da Lei 8078/90);
- o acesso ilimitado (art. 54 da Lei 9099/95 e art. 5º, I da Lei 8078/90);
- a possibilidade de maior proximidade com a população (art. 94 da Lei 9099/90);
- a proteção direta do consumidor pelo capítulo dos direitos e garantias fundamentais (art. 1º e 51, § 1º, I e II, art. 55, § 1º, da lei 8078/90);
- a amplitude e abrangência dos direitos garantidos ao consumidor (art. 7º, caput, da Lei 8078/90);
- o alargamento do conceito de “consumidor” para alcançar a todos que direta ou indiretamente possam sofrer efeitos das relações de consumo (art. 2º, parágrafo único, art. 17 e art. 29 da Lei 8078/90), e, por consequência, possibilitando a vinda de todo cidadão para dentro do processo;
- o alargamento do leque do que se entende responsável nas relações de consumo, abrindo o próprio espectro do nexo causal caracterizador dessa responsabilidade (art. 7º, parágrafo único, art. 12, art. 13, art. 14, art. 18 e § 5º, art. 19, art. 20, art. 25, § 1º e 2º, art. 28 § 2º, 3º, 4º e 5º, art. 31, art. 34 da Lei 8078/90);

- a defesa da qualidade dos bens e serviços em benefício da coletividade (art. 8º, art. 10, art. 18 § 6º, I, II e III, art. 20 § 2º, art. 32, art. 37, caput, e § 1º e 2º da Lei 8078/90);
- a imposição de infra-estrutura básica para a preservação da dignidade da pessoa humana (art.4º, art.6º, I e X e art. 22 da Lei 8078/90);
- a garantia de princípios éticos e de responsabilidade no trato das relações entre todos os que estejam envolvidos direta ou indiretamente nas relações de consumo (art. 6º, II, III, IV e V, art. 8º, caput in fine e parág. único, art. 9º, art. 10, § 1º, art. 21, art. 23, art. 33, art. 36, parág. único, art. 37, caput e § 3º, art. 39 e incisos, art. 40, art. 41, art. 42, art. 48, art. 51 e incisos, art. 52, caput, art. 53, art. 54, §3º e 4º, da Lei 8078/90);
- a extensão da obrigatoriedade desta ética para as próprias autoridades (art. 10, § 3º, art. 22 caput, art. 44, art. 55, § 1º e 3º, art. 56, parág. único, art. 58, art. 106, caput e incisos, da Lei 8078/90).

Todo esse instrumental, se atuado com virtuosismo pelos operadores do Direito e também pelos cidadãos/atores, implica em uma mudança não somente de perfil e de conscientização, mas para além disso, de realidade.

Vindo a reboque de um mundo plural que também diversificou as relações pessoais, que passaram muitas vezes a apresentar um emaranhado de agentes direta ou indiretamente ligados às relações que se travavam na sociedade, ainda que de forma acessória àquela relação principal, afirma-se o indivíduo na defesa direta de seus direitos, sendo auxiliado por uma estrutura judicial que lhe permite uma performance atuante e não acuada, e transformadora de sua própria realidade.

As parcerias, as terceirizações, os estipulantes, passaram a ser a praxe do mercado em geral, associando-se pequenas, médias ou grandes empresas a grupos financeiros, administradoras de cartão, empresas ou grandes escritórios de cobrança, fabricantes e representantes, autorizadas, bancos, *holdings*, *tradings*, etc, mas o indivíduo permaneceu ele mesmo, e cada vez mais solitário nessas relações, do outro lado, só se conhecendo a face de um e não do outro pólo, pulverizada e impessoalizada em suas mega estruturas, imiscuídas em tantas outras.

A “standardização” decorrente de uma exacerbação do geral sobre o particular, do incremento da impessoalidade das relações, da massificação das contratações, operando a substituição de rostos por números, senhas, foi

consequência inarredável do mundo moderno, informatizado; mas, contraditoriamente, no mundo jurídico, e nas práticas judiciais, ainda prevaleceu o modelo racional, assim como para a aplicação intelectual das doutrinas privatistas, conformadas, embrionariamente, em um mundo completamente distinto.

Os remédios que operavam a profilaxia dos males que a liberdade contratual deflagrara, numa sociedade pré-consumo, eram comumente usados na mesma dosagem e temperança com que foram ministrados para aquela debilidade inicial de uma época remota, completamente diferente em complexidade e pluralidade. Os instrumentos clássicos de contenção de abusos de direitos, de exceções de contratos não cumpridos em razão de situações particulares, ou de fatos aleatórios, que de alguma maneira pudessem intervir na equação comutativa de um contrato eram aplicados com o mesmo formato a situações cuja contemporaneidade não se adequava mais a máximas liberais. A teoria jurídica vigente se prestava, assim, a amparar um suposto equilíbrio que devia existir nos negócios jurídicos de um modo geral.

Contudo, par e passo com o desenvolvimento da sociedade de consumo e, regrada por práticas comerciais estiolantes, que tratavam apenas de uma linguagem de mercado cada vez mais “desmundanizada” pelo vício conjuntural de uma democracia assentada no liberalismo-capitalista, não houve uma evolução natural de institutos novos que permitissem uma sintonia mais afinada com essa realidade.

A inadequação daqueles parâmetros que se mostravam balizados nas contratações de uma sociedade pessoal impôs uma busca de novos remédios e de novas posturas pelos chamados operadores do Direito, assim como pela própria sociedade.

A idéia de felicidade pública, que introduz um resgate da capacidade de se afetar pela adição de uma alteridade, citada por Hannah Arendt²⁹⁴, até então afastada dos raciocínios jurídicos, passa a se impor como modelo de adequação

²⁹⁴ Sobre o reconhecimento da alteridade, como condição para elaboração do julgamento, Hannah Arendt: “A eficácia do Juízo repousa em uma concórdia potencial com outrem, e o processo pensante que é ativo no julgamento de algo não é, como o processo de pensamento do raciocínio puro, um diálogo de mim para comigo, porém se acha sempre e fundamentalmente, mesmo que eu esteja inteiramente só ao tomar minha decisão, em antecipada comunicação com outros com quem sei que devo afinal chegar a algum acordo.” Cf. ARENT, *Entre o passado e o futuro*, p. 274.

para as deliberações do espaço público, do qual, obviamente, o espaço judicial é um profícuo exemplo em oportunidades e experimentação.

O pólo menos privilegiado das relações negociais passou a atuar, saindo da passividade que o bloqueio de acesso a espaços públicos e a prática do Estado Social haviam imposto, promovendo-se, principalmente a partir desses diplomas, uma revisão estrutural dessas relações, tanto a nível formal quanto material, o que, de certa forma, neutralizava diferenças, por dotar o lado mais frágil com instrumentos compensatórios, a permitir uma maior “igualdade material”, ao mesmo tempo em que se implementava um resgate do real papel do espaço público e uma consciência de sua potencialidade.

O sistema judiciário buscou a simplificação para que pudesse caminhar para a obtenção de uma justiça rápida e sem custos para os postulantes, acabando por facilitar uma participação muito mais eficaz de todos, não somente nessa realização, como também na própria consciência da cidadania, e na participação política através desse veículo.

E é por essa razão que aqui reconhecemos os diplomas analisados como instrumentos de democracia, porquanto permitem que as partes sejam potencialmente dotadas das mesmas condições, para aturem com maior grau de igualdade, inclusive na sustentação de seus argumentos.

A organização e conjugação dos diplomas em comento atribuem essa dotação suplementar àqueles que estariam em condição de desvantagem, resgatando o equilíbrio necessário, como condição essencial para que se dê a prática argumentativa em moldes que podem ser considerados ideais, e que denominamos de “procedimentalidade qualificada”.

E isto tem se verificado freqüentemente através de mecanismos estabelecidos pelas normas que abrangem o antes/durante/depois, de natureza procedimental, bem como através daquelas de natureza substantiva, que permitem se dê, através do processo, um reequilíbrio das desigualdades ínsitas às diversidades de formas e condições de vida em sociedade, munindo de pesos compensatórios legais, a balança, para reverter aquele desequilíbrio, de fato, embrionário .

A igualdade pode ser sentida não apenas no tratamento dentro do processo, ou considerando o indivíduo diante da lei (igualdade formal). Na afirmação desses direitos, sabemos que as barreiras invisíveis, e, às vezes, nem tanto, daquilo que se

concebeu como igualdade formal, está longe de poder atender a um necessário tratamento e condição de dignidade. E isso porque o princípio da igualdade está necessariamente imbricado ao princípio da dignidade, ainda que consideradas as diferenças.

E se assim reconhecemos é porque igualdade sem dignidade não se pode conceber como igualdade (diremos que a dignidade é a veste aparente da igualdade). Se temos dificuldade de identificar, muitas vezes, o que é igual ou desigual, revela-se sem problemas a assimilação daquilo é digno ou indigno para o ser humano; a dignidade é mais evidente e transparente; a igualdade exige uma dinâmica, da qual, a dignidade prescinde.

Empreendemos, através da presente análise, um esforço de compreensão, para entender que as disfunções causadas pelos efeitos do processo do capitalismo, a distensão das fronteiras econômicas, o incremento de *joint ventures* e de empresas de múltiplas nacionalidades, as oscilações de mercado ligadas a razões imponderadas e ditadas por mecanismos externos, impossíveis de serem neutralizados internamente, a força da mídia a engendrar táticas de atividade para o mercado de bens e serviços, levaram a que o Estado não ficasse apenas na coordenação das forças conflitantes, de modo a não influir na livre iniciativa e naqueles traços que a influência liberal implantou em nosso ordenamento e na doutrina civilista, mas atuasse, intervindo, regulatoriamente, a fim de resgatar um equilíbrio.

A edição de microssistemas como os referidos, e sua atuação dinamizada, propicia o rompimento das barreiras criadas pelas estruturas hegemônicas de poder e mercado, porque o crescimento de grandes grupos econômicos nacionais e multinacionais, forças políticas difusas, interesses de conglomerados, empresários, industriais, banqueiros, e toda sorte de lobby atuando como força de pressão dentro da própria produção legiferante, permite, em grande parte da criação das próprias normas, uma contaminação pela lógica que lhes serve.

Assim, contraditoriamente, o Estado que intervém também passa a se inserir nesses subsistemas, e embora essa intervenção produza instrumentos como os aqui analisados, não é capaz de sozinha modificar estruturalmente as desigualdades da realidade social, nem melhorar as condições reais de vida.

O homem contemporâneo pendula entre a inércia provocada pelo paternalismo e a solidão daquilo que não se identifica claramente como o

“coletivo”. À deriva, ele deve superar as adversidades, buscando por conta própria participar ativamente como ator político dos espaços que a democracia propicia, afirmando-se como formador de sua própria realidade através das mais variadas formas de resistência e superação de sua contingência.

A busca de um espaço para a solução de conflitos cristalizados ao longo de décadas, a partir principalmente da sociedade de consumo, não pode se traduzir simplistamente como uma ampliação da presença do Estado²⁹⁵; sintetiza, ela, uma vertente não reconhecida de comunicação social, cuja experiência em outros países resultou como algo positivo para atender às demandas sociais pela afirmação de direitos.

O novo espaço público e democrático de discussão se mostra uma conquista, porque está aberto a todos em igualdade de condições e sem qualquer exigência ou coação que impeça tal participação. Da mesma forma, representa a possibilidade de afirmação de direitos e de sua conseqüente proteção, legitimamente postulada e criticamente depurada sob o crivo da argumentação, quer em fase de “conciliação”, quer em fase de “instrução”. É lá que se concretizam as “*validity claims*”²⁹⁶ da sociedade, na suposição que cada um possui de que tem certas razões objetivas para implementar uma discussão racional.

Os Juizados Especiais como um desses atalhos, permite informalmente um veículo do povo e para o povo em direção a seus direitos.

A informalidade, nesses Juízos, é um princípio e, como tal, naquele âmbito ele carrega um conteúdo axiológico. Da mesma forma, o consensualidade se mostra como um objetivo, que não fora alcançado diretamente, o que, de forma alguma, pode representar um novo padrão de violação de garantias constitucionais. Ao contrário.

É possível, pois, superar o paradoxo citado por Andrei Koerner²⁹⁷ a respeito desses Juízos, porquanto a ampliação das práticas de mediação não

²⁹⁵ Numa análise crítica a respeito da estrutura do Judiciário e também das propostas de um “Judiciário mínimo” e do “Judiciário democrático”, KOERNER, O debate sobre a reforma judiciária. In: *Novos Estudos*, 1999.

²⁹⁶ HABERMAS, *Communication and evolution of society*, op. cit., p. 204.

²⁹⁷ KOERNER, op. cit., p. 23, afirma: “O tema dos juizados especiais apresenta um resultado duplamente paradoxal, pois é ampliada a mediação judicial dos conflitos e, ao mesmo tempo, ficam limitadas a efetividade das garantias constitucionais e o respeito às formas processuais, pois um conjunto maior de conflitos é solucionado por mecanismos informais.”

promove limitações à “*efetividade das garantias constitucionais e o respeito às formas processuais*”, na medida em que se obtém uma solução maior de conflitos através de meios informais. A informalidade é do procedimento e, portanto, informa, principiologicamente os atos processuais, de sorte que em atendendo a uma dinâmica menos formal e mais célere se estará exatamente obedecendo às formas processuais daqueles Juízos.

Como se afirmou acima, a estrutura de seus procedimentos, aliados às garantias que as questões para ali carreadas, que tratam essencialmente de relações negociais na sociedade de consumo, obtém com a atuação conjunta do CDC, se mostra infinitamente mais adequada à preservação das garantias constitucionais, não apenas formalmente.

O diálogo que não se conseguiu obter diretamente na vida de relação é tentado como meio introdutório da demanda, dando às partes a possibilidade de articular, cada qual, seus argumentos e pretensões. A mediação é procedimental, a informalidade é principiológica.

Os acordos obtidos em percentuais significativos logo ao início de uma demanda demonstram o potencial de entendimento que pode ser propiciado por um espaço assim adequado, em que todos, a seu modo, possam expor suas necessidades, pretensões e afirmações, para que o outro as ouça e sobre elas, ainda que a princípio de forma antagônica, possa buscar meios eficazes de entendimento e aceitação mútua.

Melhor exemplificando: é comum, em fase de conciliação, que se aceite prazos para o atendimento às necessidades relacionadas a uma infra-estrutura de bens e serviços, como aqueles de natureza essencial, que representem uma melhor qualidade de vida para os cidadãos, desde que tais prazos, ainda que alargados, sejam aliados a explicações sobre dificuldades técnicas de grandes empresas, e desde que, uma vez estipulados, sejam respeitados, assim como aprimorado o trato das relações entre tais fornecedores e os cidadãos, em respeito a seus direitos, atendendo-se a uma eficiência e qualidade que beneficie a todos.

O que poderia ser considerada, a princípio, pequenas questões, porque de modesto valor econômico, traduzem-se, em sua inteireza, na gama das coisas que a maioria dos que vivem em uma determinada comunidade entende como bens necessários a uma vida feliz e saudável.

A iniciativa da própria parte de vir propor determinada ação, diretamente, de próprio punho, escrevendo o que entende como seu direito, acaba por operar uma presunção de hipossuficiência em seu favor, diante de uma empresa de grande porte, na qual a defesa técnica de grandes escritórios não se sobrepõe àquela ali traduzida em linguagem simplória ou informal.

Mesmo estando a pretensão esboçada em linguagem truncada, esta deve ser aceita como iniciativa válida (e não inepta) de ação, permitindo esclarecimentos *a posteriori*, sem negar à outra parte a oportunidade de manifestar-se sobre esta “emenda”, mesmo durante a audiência de instrução e julgamento, desde que antes da contestação.

Interpreta-se, ao contrário do que acontece nos Juízos Cíveis de competência comum, extensivamente os pedidos, havendo enunciados formulados pelos encontros das Turmas Recursais e dos Juizados Cíveis (dentro da experiência do Rio de Janeiro e também a nível nacional através do FONAGE)²⁹⁸, a estabelecer esses critérios, o que significa dizer que sempre haverá possibilidade de depreender-se um maior alcance das comunicações informais do que a mera linguagem formal permitiria, buscando o que efetivamente aquela comunicação imprecisa do leigo quis expressar, desde que seja possível extrair tal alargamento como ilação do contexto da inicial.

Buscando um esforço compreensão do outro, abre-se cada vez mais espaço para a flexibilidade, a alteridade, a tolerância, e para o processo democrático de discussão.

Muitas vezes para que aquelas pretensões sejam satisfeitas basta que alguém as reclame.

As práticas comerciais, empresariais, institucionais de nossa sociedade tiveram costume de serem indiferentes às demandas sociais, auto-alimentando-se de uma lógica própria, funcional ou burocrática, ditada por seus interesses,

²⁹⁸ Referimos aqui aos enunciados 3.1.1, 3.1.2 e 3.2 da Consolidação dos Enunciados Jurídicos Cíveis e Administrativos elaborados nos Encontros de Juízes de Juizados Cíveis e Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro (de 1999 a 2004), encontrados na Revista de Jurisprudência dos Juizados Especiais do Rio de Janeiro, Turmas Recursais, **Adcoas**, vol. 9, ano VI, 2004, p. 28. A nível nacional, embora não haja enunciado específico, depreende-se do enunciado 36 do Encontro Nacional de Coordenadores de Juizados Especiais no Brasil, que o pedido informal da parte é aceito mesmo nas causas que excedam a vinte salários mínimos, o que significa que, na prática, poderá ser emendado quando da instrução e julgamento, desde que antes da contestação, porquanto somente aí se mostra a exigência da presença de advogado ou defensor em causas de

descurando-se de uma atitude crítica a respeito de sua própria ineficiência ou finalidade meramente lucrativa. Não eram questionadas e, por conseqüência, não se precisava refletir sobre as mesmas, e era muito comum a frase, em qualquer tentativa de enfrentamento: “vá procurar seus direitos”. E os destinatários delas não iam, porque temiam a morosidade, porque consideravam suas pretensões por demais modestas, porque não havia meios institucionais, materiais e efetivos de se superar aqueles impasses do acesso dificultado ao Judiciário. Havia uma acomodação forçada de insatisfações perenes.

Ademais, as reiteradas questões traduzidas em demandas permanentes, contra práticas nocivas à sociedade, acabam por torná-las alvo de discussões para todos os concernidos.

Não se passa mais indene à imposição de padrões de condutas, de forma unilateral, independentemente dos resultados que possam ser hostis à circunstância de vida das pessoas. As discussões veiculam a reprovação a tais *standards* e passam a exigir que sejam refletidos meios de seu aprimoramento, acabando por encorajar a que, aqueles que passavam indiferentes a determinadas exigências éticas, comecem a forjar respeito ao interesse geral.

As deficiências são veiculadas na arena de discussão, assim como as práticas maléficas que ficaram infensas a críticas por longo período, em nome de princípios da livre iniciativa, da liberdade de contratação, comuns à afirmação liberal, redescobrimo-se a potencialidade social, tanto em termos individuais como coletivo.

Reflexões sobre problemas e encontro de soluções precisavam ser tecidas, não mais priorizando interesses individuais ou corporativos, mas preservando cláusulas gerais de boa-fé e princípios éticos de respeito à dignidade de tratamento dos cidadãos, não como um ente abstrato e geral, mas concretamente, vestido com todos os matizes, refletidos nas ações carreadas pela força individualmente coletivizada dos atores/cidadãos.

A informalidade principiológica e a consensualidade procedimental que informam as diferentes fases dos processos nos Juizados Especiais são intermediadas pelos mesmos magistrados que julgam grandes questões nas varas cíveis de competência comum, assim como nas varas empresariais, nas varas de

maior alçada (FONAGE, Informativo do XVI, acontecido em 24 a 26 de novembro de 2004, no

fazenda pública, etc, embora, de modo geral, construam um perfil próprio identificado com a dinâmica peculiar desses juízos. Não seria, portanto, lógico, afirmar que lá eles estariam dando a proteção necessária aos direitos e garantias constitucionais e aqui não.

A principiologia da simplicidade, informalidade, economia de meios, concentração de formas, celeridade, em que se desenvolve todo o processo, implica também na adequação de uma linguagem que esteja mais próxima aos interlocutores sociais que para lá se dirijam buscando afirmar suas pretensões; conseqüentemente, a deliberação resultante, desse processo, deve atender a esse mesmo padrão.

As normas contidas nos diplomas legais em exame mostram-se como instrumentos eficazes para contrabalançar as disparidades dentro do processo, reverberando isso para o contexto social, de modo a que se superem os entraves que as desigualdades propiciam na realidade, com esteio nas próprias normas que prevêm tal estratégia de reequilíbrio, e no modo como são atuadas pelas partes e pelo órgão judicante.

As condições criadas pela conjugação de ambos os diplomas estudados, acabam por talhar um nivelamento de faculdades de agir no mundo da vida, permitindo a todos um igual acesso, e ainda provendo uma equalização de forças, daqueles que são, socialmente, desiguais.

A celeridade vem como elemento também propiciador de equilíbrio entre as partes, já que a “autonomia de vôo” de cada participante não se pode comparar, na capacidade de sustentação de uma demanda judicial, com relação a desgaste de tempo, custeio e urgência. Tais fatores não podem ser desconsiderados, uma vez que colocam, uma das partes, com diferente condição econômica e social, em situação de impotência diante do outro.

O nivelamento das faculdades de agir não depende mais do atendimento a certos requisitos, tais como: verba para pagamento de custas e despesas no curso do processo de conhecimento, capacidade de contratação de profissional da área jurídica, autonomia econômica para sustentação de uma demanda judicial longa e cara, que representa, às vezes, a perspectiva de uma particular existência.... Do mesmo modo, também as condições materiais para sustentação dos direitos foram

supridas com meios compensatórios na produção de provas, revelando-se com igual força a defesa das teses contrapostas, pela aplicação da inversão do ônus da prova, pela natureza da responsabilidade do fornecedor ou fabricante de produtos ou serviços, pelo reconhecimento de direitos básicos assegurados ao cidadão comum diante de qualquer grande estrutura comercial ou empresarial que se encontre na cadeia de relações de consumo. Tudo isso acaba por redesenhar a estruturação das forças em atuação, de modo a resgatar um equilíbrio rompido, desde o início, na cadeia das relações sociais.

O poder de argumentação se despe de tecnicismos para estar mais rente à realidade, numa articulação que consiga extrair, do âmago do conflito, as reais razões dessa tensão; torna, assim, visíveis os valores em confronto e, conseqüentemente, a relevância de um ou outro argumento, em dada situação, para que a deliberação final não desconsidere a realidade que ali se espelha e possa visualizar a “razão situada”, que irá depurar a melhor solução.

Ameniza-se o rigor da defesa técnica pela realidade que se extrai do confronto das teses, das provas, da presença física das partes e dos argumentos que são articulados ali mesmo no embate direto, que mostram com mais transparência a veiculação da verdade em versões que não precisam estar revestidas de linguagem jurídica para serem consideradas. É quando a dinâmica do juiz na mobilização dos instrumentos do processo, nas intervenções necessárias para a extração das razões que irão se conectar com as normas jurídicas, para a deliberação final, assume uma participação mais necessária e eloqüente.

Abordagens práticas, impensáveis há pouco mais de uma década, agora são práticas cotidianas no Judiciário, acabando por neutralizar as desigualdades ínsitas às partes contendoras.

Os diplomas em análise, porque propiciam um maior benefício de defesa para os menos privilegiados, pela inversão do ônus da prova, pela natureza da responsabilidade dos prestadores de serviços e produtos, pela presunção de hipossuficiência, pelos direitos básicos garantidos aos consumidores, pelos princípios norteadores tanto dos procedimentos como das relações de consumo, permitem que se atinja um equilíbrio necessário ao exame de suas sustentações, acabando por operar, na realidade do processo, a passagem de uma paridade formal para uma paridade material.

Considerando que a Constituição representa um consenso, mesmo que apenas formalmente estejam ali inseridos os princípios e direitos que se entendem fundamentais, e que os Juizados Especiais têm se mostrado um canal propício para sua efetivação, através da criação de um espaço público de participação ativa da comunidade de intérpretes alargada, transmuda-se o tradicional papel do Judiciário de titular do monopólio de jurisdição para servir de instância de âmbito público de cidadania.

Através desse canal, a sociedade participa ativamente das escolhas das quais também depende a qualidade de suas vidas. Ainda que individualizadas as pretensões, elas revelam blocos de necessidade, blocos de desejos, blocos de imperativos, de direitos, de concepções e valores buscados como condição ideal de vida, por todos, e não apenas por aqueles que acionam o diálogo nesse espaço.

Aqui o povo não fala através dos discursos dos representantes, de suas plataformas políticas, de seus programas de partido. Aqui ele fala diretamente, e sua voz é aquela mesma imprecisa, desarticulada, muitas vezes expressando sua realidade tal como ela, caótica, e, ainda assim, buscando afirmar suas convicções, necessidades e pretensões por meio desta linguagem. Agregam-se outros elementos que influenciam diretamente naquele resultado final, pois a linguagem, prenhe de comunicações múltiplas, interferências e falhas, traduz o dizer e o não dizer, que também se extrai de seus silêncios, interseções, lacunas e omissões.

Muito assim mais fluida e volátil que o voto concretizado na urna, pela participação política igualitária e conquistada ao longo da história, a participação política judicial nas decisões da vida, da sociedade, do próprio Estado, mostra-se também mais complexa, e conquistada a cada ação que é ajuizada.

Sendo a maioria esmagadora da população, num país como o Brasil, formada por um grande contingente de pessoas hipossuficientes financeiramente, ocorria, na grande parte das vezes, que grande parcela da sociedade ficava à mercê de imposições, nas mais diferentes situações da vida cotidiana, subjugada a forças contra as quais não tinha condições, nem meios de se contrapor.

Esse painel que começou a se modificar a partir da prática judicial em comento, permite que se possa afirmar, conclusivamente, que esses dois microssistemas se revelam verdadeiros instrumentos de democracia, na medida em que asseguram a participação do maior número possível de indivíduos no processo da afirmação de seus direitos, e como conseqüência, do desejo da coletividade,

que também é espelhado nessa massa de manifestações que compõe as estatísticas do Poder Judiciário neste segmento.

E, poder-se-ia resumir, em alguns itens, a constatação de tudo o que foi acima exposto:

1. As demandas realizam-se de forma argumentativa, com troca de informações e fundamentos, que são expostos ao crivo crítico e reflexivo de cada uma das partes e do próprio mediador;
2. Ninguém é excluído, tendo todos a possibilidade de igual acesso e participação;
3. Não existe situações de coerção externa, que possa impedir ou influenciar a atuação de qualquer das partes, ameaçando a igualdade de participação dos interlocutores, pois manifestam-se todos em igualdade de oportunidades, quer no que toca à possibilidade de verbalizar suas falas, quer no que concerne à disponibilidade de ser ouvido;
4. A todos é assegurada a apresentação das teses para afirmação de sua proposição, bem como a exposição de seus argumentos;
5. O resultado prático, pela reiteração dos mesmos debates judiciais, acaba por operar modificações comportamentais naqueles que detém o poder econômico, e faz com que se estabeleça uma conduta de maior respeito e preocupação com a sociedade, para a qual prestam serviços ou vendem produtos, ou tem contato através de algum tipo de relação;
6. Os direitos iguais de participação no processo, independentemente da condição social que ostentem as partes, permite que aja o juiz, a nível procedimental, como um regulador de diferenças e sintonias, face aos instrumentos que tais ordenamentos possuem visando um equilíbrio entre as partes originalmente desiguais;
7. A prática diuturna e com expressiva massa crítica de atores sociais concretiza uma proteção efetiva da esfera privada, estimula o respeito ao outro e à sociedade como um todo, estabelecendo uma ética nas relações intersubjetivas que assegure a boa-fé como cláusula geral e essencial das relações negociais, em contratos individuais ou em massa;
8. Fortalece o estabelecimento de parâmetros de dignidade de tratamento para com o outro e, como consequência, com a coletividade;

9. Aprimora métodos de discussão e persuasão, com a utilização de elementos que escapam ao mero silogismo, afastando formalismos que levariam a que a demora do resultado operasse efeito reverso ao pretendido;
10. Implanta a informalidade, oralidade e celeridade na práxis dos processos, aproximando-o de um verdadeiro debate público direto, embora realizado mediante um magistrado, que também dele participa ativamente;
11. Busca o consenso mediante processo argumentativo e não através de pressões verticalizadas;
12. Resulta em uma decisão/deliberação informal e despida das formas apertadas dos legalismos e princípios imperantes na doutrina positivista liberal, vestindo nova roupagem mais direta e real, permitindo que ingredientes como a equidade, a experiência comum, a verossimilhança, etc, possam servir também de lastro para o resultado final, não episodicamente, mas como regra;
13. Propicia a que o juiz, como um terceiro elemento desse espaço judicial, filtre as desigualdades ínsitas às relações sociais, e busque dissolvê-las dentro do processo, de modo que ele não seja uma mera repetição daquela desigual competição do mundo da vida, dosando potencialidades, para que todos possam estar aptos a participar do embate discursivo, dentro de um nível de igualdade de tratamento no processo que não deixe de levar em conta as diferenças existentes fora dele, compensando-as.

O processo, como se analisou no capítulo 2.2, nada mais faz do que refletir as desigualdades ínsitas ao mundo da vida; ele é o espelho do que está lá fora. Ao entrar pela porta do Judiciário, o indivíduo não muda sua condição originária, e, portanto, mesmo em termos processuais, originariamente, ele não é igual à outra parte, não suprindo, este desnível, a garantia da igualdade formal.

Os mecanismos de equalização que são fornecidos pela Lei 9099/95 atuada em conjunto com a Lei 8078/90, e na exata combinação destes dois instrumentos, permitem expressamente que se atue essa “desigualdade igualitária” de tratamento

dentro do processo.²⁹⁹ Ao operador do direito foi dada a oportunidade de exercer sua função dentro de uma postura mais participativa, buscando fazer o mais democrático possível os níveis de atuação de cada um, atendendo à demanda do processo no sentido de um tratamento diferenciado, caso a caso, porque o “devido processo legal contemporâneo” não pode repetir o “indevido” processo legal formalista e desconectado da realidade social. O devido processo legal contemporâneo é aquele que se orienta pelas pautas de princípios reconhecidos no próprio capítulo dos direitos fundamentais e no preâmbulo de nossa Constituição, como o da dignidade da pessoa humana, da igualdade substancial, da liberdade, que só podem existir dentro de um espaço que permita, em igualdade de condições reais-processuais, que os atores superem aquelas desigualdades das condições reais-sociais. Somente assim, consegue-se produzir o *tertium genus* que se traduz no “princípio da igualdade procedimentalmente qualificada” (processual/substancial).

Reverter condicionamentos seculares de práticas processuais complexas e burocráticas para formas singelas e facilmente assimiláveis pelo homem comum, verificar que reverbera para dentro do processo aquelas desigualdades da realidade circundante para os envolvidos em determinada relação de relevância jurídica, é consciência que deve ser aprimorada e que a nova experiência desses juízos tem permitido, como dissemos, principalmente pela interação dos dois diplomas referidos.

A Lei 9099/95 e a Lei 8078/90 se contaminam mutuamente, interagindo, e dissolvendo qualquer concepção de que pudessem ser considerados microssistemas estanques, para fazer a passagem da paridade formal para a material, propiciando que novas sintonias, impensáveis, possam ser equalizadas, munindo de instrumental necessário àqueles que dele necessitam para enfrentar os detentores de poder, influência e dinheiro, com mecanismos que lhe compensem as carências, e chamando ao espaço argumentativo os integrantes de subsistemas,

²⁹⁹ Ao referir o tema da hipossuficiência do consumidor, observa TEPPEDINO, op. cit., p. 17, que: “[...] essa circunstância, a hipossuficiência, não tem conotação restrita à deficiência econômica, abrangendo aspectos culturais e técnicos, além de ser conceito relativo, compreendendo as características pessoais que tornam o consumidor inferiorizado em relação a determinado fornecedor [...] O respeito à dignidade, à saúde, à segurança; a proteção de interesses existenciais; a qualidade de vida e também os interesses econômicos, a atividade econômica livre e concorrencial, são alguns dos aspectos que devem guiar o magistrado para dirimir os conflitos no âmbito das relações de consumo.”

de modo a neutralizar seus efeitos, fazendo com que eles passem a ter que se inserir no modelo discursivo, e, portanto, no âmbito do diálogo crítico e reflexivo, o que leva a uma pedagogia de resultados, devolvendo para a sociedade práticas mais humanizadas e de melhor qualidade.

O art. 4º do Código de Defesa do Consumidor retrata aquele lastro axiológico do art. 5º, XXXII e art. 170 da Constituição Federal³⁰⁰, afirmando, em síntese, os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, da dignidade da pessoa humana, assim como o objetivo de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, diminuindo as desigualdades sociais e garantindo os direitos fundamentais de respeito à sua saúde, segurança, a proteção de interesses de relevância jurídica, e de qualidade de vida, assim como a transparência e ética nas relações de consumo, estabelecendo um rol de princípios a serem atendidos.

Estando a lei dos Juizados Especiais a estimular a participação ativa dos destinatários desses direitos, e a tutela dos consumidores garantida como direito fundamental, instrumentalizada pela Lei 8078/90, fecha-se o tripé da democracia na atuação conjunta de ambos os diplomas: participação política igualitária e atuante, deliberação conjunta, efetivação dos direitos constitucionais, materialmente considerados.

A pretensão de mostrar no presente trabalho o papel dos Juizados Especiais, em particular, nessa conquista, decorre de que foi por sua atuação que se revelou a demanda contida da sociedade por falta de um veículo de acesso facilitado no Judiciário; foi através do contingente de ações, que desaguou em suas portas, que se mostrou possível a concreção de um instrumental trazido com o CDC, para reequilibrar os desníveis ínsitos aos conflitos sociais, levados para a discussão pública das audiências e das sessões de conciliação; foi através dele que primeiramente se “informalizou” a atuação do Judiciário, que este ganhou celeridade, e que permitiu aos interlocutores sociais escreverem com sua letra e com suas próprias palavras a pretensão que querem afirmar; foi através desse canal que qualquer um da sociedade, sem intermediários e, falando sua própria linguagem, pôde afirmar seu direito perante o outro, igual, ou desigual, e dizer suas razões para aquele que lhe impôs, verticalmente, regras que afetam suas

³⁰⁰ Cf. *ibid.*, p. 16.

existências e lhe retiram a possibilidade de escolha, sendo ouvido e escutando a resposta na linguagem que ele conhece; foi, por fim, também na atuação desse espaço público judicial que começaram a se confrontar, diuturnamente, aqueles que detêm o controle dos subsistemas, a que Habermas refere, e a sociedade, mas de forma direta e resistente.

4.1. Reflexos da neutralização das forças sistêmicas

Habermas acompanha Weber na crítica à modernidade, referindo-se a um politeísmo, que dissocia as esferas de racionalidade, das instituições privadas e públicas, que constituem o mundo da vida, aonde se desenvolve o agir comunicativo, e o de um conjunto sistêmico, no qual existem dois subsistemas: econômico (mercado) e administrativo (poder)³⁰¹, que são infensos ao diálogo nesse espaço comunicativo.

Refere, ele, os “traços patológicos das sociedades modernas”, caracterizadas pela prevalência de uma racionalidade dissociada daquela qualificada pelo entendimento, centrada que é em razões econômicas, burocráticas e cognitivo-instrumentais.³⁰²

Seu perfil seria marcado por um processo circular, no qual um “macrossujeito” domina a “automediação”.

A teoria da ação comunicativa mostra-se um caminho para entender a coexistência, na sociedade moderna, de uma economia global, organizada sob a forma do mercado, que se enraíza na funcionalidade e se “autonomiza em relação ao mundo da vida”, passando infensa às normas, e impondo uma auto-referência que conduz à preservação de seu próprio sistema, sem se preocupar com outros imperativos racionais da humanidade.

Essa esfera de poder, consubstanciada no mundo econômico com pautas próprias de interesse e exigências, e de autopreservação, não se deixa contaminar por aqueles regramentos tecidos a partir do mundo da vida, no qual se desenvolve a práxis discursiva, e da qual brotam as regras concernentes aos próprios sujeitos.

³⁰¹ HABERMAS, *O discurso filosófico da modernidade*, op. cit, p.4.

³⁰² *Ibid.*, p. 482 e 483.

Para essa esfera, o dinheiro, e não a linguagem, seria o *medium*; por seu turno, a linguagem por eles utilizada não se confunde com aquela da práxis comunicativa, pois está afeta a codificações próprias que seu modelo formou:

[...] um código especial, talhado para situações *standard* (de troca), que, em razão de uma estrutura integrada de preferências (de oferta e procura), condiciona decisões sobre ações de uma maneira eficaz para a coordenação, sem ter de recorrer aos recursos do mundo da vida.³⁰³

Aí, as formas de interação seguem outras regras e as relações se mostram “desmundalizadas”.

Não é assim sem sentido que o termo globalização, forjado marcadamente por um economia de mercado, carrega um sentido conotativo de algo supranacional, sem identidade própria, fora do mundo palpável; e isso porque, à semelhança dos satélites que se encontram na órbita terrestre, e não tangenciam a atmosfera sob pena de serem atraídos pela força da gravidade, e, portanto, passarem a se submeter às leis que essa gravidade impõe, essas esferas de poder formam sistemas parciais, atuando dentro de um espectro nitidamente funcional, apenas promovendo relações com o mundo da vida através de canais monetários, com sua linguagem codificada, a qual Habermas denomina “dinheiro”, a fim de que não sejam levados a trocas e diálogos que escapem seus interesses..

Encontram-se, por isso, fora da esfera terrestre mundanizada, humanizada e, portanto, são insuscetíveis de solidarizarem-se, de mostrarem-se vulneráveis aos seus “entornos não econômicos”.³⁰⁴

Esse terceiro plano de relações que emerge nas sociedades atuais, de natureza funcional, não promove interações e também não se entrecruza com o plano das formas de organização ligadas ao mundo da vida, coagulam-se em um *tertium genus*, não se sociabilizando e não se contaminando com suas normas, funcionalmente voltado, que é, para manutenção de suas próprias pautas de interesses auto-referentes. E esse desprendimento de sintonias paralelas (entre os

³⁰³ Ibid., p.486.

³⁰⁴ Ibid., p 486.

subsistemas e o mundo da vida) provoca na sociedade contemporânea a denominada “coisificação de formas de vida.”³⁰⁵

Atribui não somente ao trabalho assalariado institucionalizado, como ao Estado, baseado num sistema de receitas tributárias e, por fim, no modo de produção capitalista da indústria e do sistema econômico, a conformação de uma esfera assim constituída, colonizadora, subordinante de tudo aquilo que não seja sua própria referência.

A sociedade, influenciada pela força econômica da burguesia ascendente e sistema liberal de mercado, tornou-se cativo dessa linguagem de poder, incapaz que se mostrava de não se deixar impregnar pelas necessidades criadas a partir dessa fonte de produção e consumo, na competição econômica micro-esférica (relações intersubjetivas nas sociedades) e macro-esféricas (relações entre potências mundiais de produção e de riqueza).

Ao condicionar suas próprias existências e sobrevivências àquela dependência econômica iniciada primitivamente na relação patrão/empregado³⁰⁶, a sociedade como um todo, em nome de uma lei de suposta sobrevivência (não ligadas a bens indispensáveis, mas “voluptuários”), incorporou, ao que seria frugal à existência, outras tantas necessidades, introjetadas por lógicas e mecanismos forjados especificamente para incremento do consumo, inicialmente pela própria necessidade de ostentação de uma posição de poder (não basta ser e ter, tem que parecer ser e ter) e depois pela veiculação maciça da mídia e da propaganda, que falam ao inconsciente desejo de ascensão coletivo da sociedade.³⁰⁷

Essa relação verticalizada de subordinação alçou vôo, se potencializou, desencarnou-se daquela personificação da pessoa patronal para uma estrutura cada

³⁰⁵ Ibid., p. 487. Uma ampla análise a respeito da soberania capitalista e a sociedade global foi feita por Michel Hardt e Antonio Negri, aonde referem a imanência do capital nas redes de dominação na sociedade, paralelamente ao poder estatal, que, na sociedade pré-capitalista, corresponderia a um “centro transcendente de poder”, não mais identificável na contemporaneidade. E nesse funcionamento do capital ocorre o que ele denomina “desterritorialização”, sendo observáveis três aspectos: destruição das culturas e das organizações sociais tradicionais, descaracterização dos valores, que se unificam nessa esfera através de um plano único (o dinheiro), sendo seu código normativo variável, de acordo com o próprio funcionamento deste sistema. Cf. HARDT e NEGRI, *Império*, p. 348.

³⁰⁶ Para uma discussão a respeito das etapas dos processos de modernização e industrialização e sua atuação no plano do social, HARDT e NEGRI, op. cit., p.303-324.

³⁰⁷ Numa análise contundente sobre a sociedade de consumo, Hannah Arendt, observa: “E, visto não haver suficientes bens de consumo para satisfazer aos apetites crescentes de um processo cuja energia vital, não mais despendida na labuta e azáfama de um corpo no trabalho, precisa ser gasta

vez maior, mais complexa, sem face, a princípio internacionalizada, depois multinacionalizada, até ganhar o status da supranacionalidade, e, atingindo, por fim, sua condição de globalidade.

Paralelamente, o aparelho estatal, como assevera Habermas, também se tornou “dependente de um sistema econômico controlado pelos media...”³⁰⁸, ao hipertrofiar suas atividades, se imiscuindo no mundo dos negócios e dos mercados, através do desenvolvimento de atividades comuns à esfera privada, passando, a partir daí, a falar sua mesma linguagem, desconectada daquela reflexiva e dialética. O que se pretendia somente para o atendimento dos próprios fins públicos, proliferou-se em inúmeras empresas estatais, paraestatais, subsidiárias, controladoras, concessionárias, monopólios, instituições financeiras, siderúrgicas, usinas, etc... a princípio com o escopo de tentar controlar diversos setores da economia, mas acabando controlado também por essas mesmas engrenagens econômicas, não sensíveis às esferas democráticas. Tudo isso em nome de um Estado paternal que tentava devolver o equilíbrio, que as supostas “regras frouxas” de mercado haviam rompido, e em nome de uma idealizada “igualdade material.”

Contudo, nessa interação de intimidade, como em qualquer relação, houve uma contaminação reversa, de forma que o aparato estatal passou também a integrar essa esfera intangível, a qual tem como linguagem o “dinheiro” e “poder”, e se mostra na fórmula que a teoria do agir comunicativo explica e busca romper.

O Estado passa a constituir também um sistema parcial e funcional, tornando cada vez mais seu funcionamento uma questão de receitas, de massa tributária, de recebimentos e despesas, que precisa lançar-se na arena global, captando novos mercados para subsistir, falando a mesma linguagem daqueles outros “sistemas parciais” (que compõem uma hegemonia econômica global) por uma questão de sobrevivência.

A centralização da gestão da economia e da administração pública na mão do Estado propiciou aquilo que Pollock denominou “Capitalismo de Estado”, pois, buscando tirar das mãos do mercado o controle da circulação de riquezas

pelo consumo, é como se a própria vida se esgotasse, valendo-se de coisas que jamais foram a ela destinadas.” Cf. ARENDT, *Entre o passado e o futuro*, op., cit., p. 264.

³⁰⁸ HABERMAS, *O discurso filosófico da modernidade*, op. cit., p. 487.

(mercado, produção e distribuição de bens), acabou por culminar no “totalitarismo”.³⁰⁹

Na medida em que o Estado provedor deixa o indivíduo à espera de uma ação institucionalizada para a solução das mazelas sociais, ou os subordina, por mecanismos que ingeriu pela contaminação da lógica capitalista, permite que se desenvolva uma disfunção nos movimentos sociais. Estes, na medida em que a sociedade passa a aguardar as iniciativas públicas para suprir-lhe a subsistência, se esmagam pela indiferença dos interesses econômicos diante dos apelos sociais, oscilando numa atitude que pendula entre a cobrança e a inércia³¹⁰, deixando, em qualquer das hipóteses, de se organizar para atuarem suas transformações.

Paralelamente, preservam-se intactos os dogmas do Estado Liberal, como a autonomia privada, o *pacta sunt servanda*, a liberdade de contratar e outras máximas desse sistema, na esfera daqueles interesses que estariam no estrito âmbito das cadeias interpessoais. Se algum respaldo existe, este apenas se dá para a coletividade; o indivíduo, enquanto tal, ficara sozinho.

O Estado do bem estar, o Estado intervencionista não o atinge diretamente, na medida em que apenas aqueles interesses gerais e coletivos estariam sob a ação de políticas destinadas ao controle através de seu aparato.³¹¹

Indivíduos enquanto interesses coletivos básicos se mostravam, ao menos num mínimo, custodiados pelo Estado; contudo, nas relações cotidianas interpessoais tais forças geravam outras formas de controle, distanciando-se o Estado dessa nau à deriva dos sujeitos, que se depararam com gigantes poderosos, tão grandes quanto o Estado, de quem o liberalismo buscou protegê-lo, estruturados ao longo de um mundo monopolizado pela economia de mercado, e a quem as mesmas doutrinas negara limites.

O limite do próprio Estado que constitui a gênese da criação do Estado Constitucional deixara crescer o outro “Estado Paralelo” (enquanto força

³⁰⁹ Esclarece o teórico: “[...] sob capitalismo privado todas as relações sociais são mediadas pelo mercado [...] Sob o capitalismo de Estado os homens encontram uns aos outros como comandantes ou como comandados [...]”. Isso explicaria em sua visão como a economia capitalista transmutou-se em totalitarismo, no início do séc. XX (significando “a passagem do capitalismo liberal para o capitalismo monopolista”). Cf. POLLOCK, State Capitalism: its limits and possibilities. In: A. Arato (ed.) *The essential Frankfurt school reader*, p.78.

³¹⁰ Numa aguçada crítica a esse respeito, ver GUNTHER, Responsabilização na sociedade civil. In: *Novos Estudos*.

econômica-política) capaz de forjar comportamentos, ignorar os fundamentos do próprio Estado Constitucional, escravizar individualidades, ilhadas pela mudança de prumo, necessária em certa medida para afirmar a superioridade dos interesses coletivos, como forma de apagar as últimas luzes que o egocentrismo iluminista fizera refletir, mas absolutamente infensa a qualquer interesse que não fosse aquele de suas próprias pautas econômico-financeiras.

A priorização do coletivo pelo individual, pela massa, pelo social, ignorou outras formas perversas e sofisticadas de subjugo e catividade dos indivíduos, que se instalavam subrepticamente, acobertadas pelo manto das liberdades individuais, da liberação dos mercados, da livre iniciativa.

A crise deste Estado protecionista, como pontua Habermas³¹², reconheceu sua insuficiência para controlar as disfunções criadas por tais mecanismos sistêmicos, e isso porque, diferentemente do papel passivo dos indivíduos no *welfare state*, o homem na era pós-moderna ou, como prefere o autor, em uma modernidade tardia, necessita de um papel ativo (individual), sendo essa massa de individualidades atuantes na busca da afirmação de seus direitos que ensaia descobrir barreiras e cobrar limites para o poder não estatalizado, embora também frente a ele deva se impor, naquele papel inicial que teve a limitação da própria Constituição em relação à administração pública.

Os atores não são mais a massa sem face, o povo, uma abstração coletiva; são eles agora atores identificáveis da atuação de seu direito, na medida em que o afirmam por iniciativas próprias, ainda que reduzidos a uma senha, dígito, impressão digital, leitura ótica, cartão magnético, *chip*, sujeitos, que são, numeralizados.

Na era do Estado judicializado, é, acima de tudo, o indivíduo, enquanto tal, que passa a atuar diretamente para obter essa proteção, porque os mecanismos legais de tutela coletiva não são suficientes para atuar de forma eficaz sobre a melhora de suas condições cotidianas e materiais de vida.³¹³

³¹¹ VIANNA [et al.], op. cit., p. 24, refere que: “O predomínio, por décadas, do tema da igualdade, sob o *Welfare State*, teria erodido as instituições e os comportamentos orientados para a valorização da vida associativa, daí derivando um cidadão-cliente, dependente do Estado.”

³¹² HABERMAS, *O discurso filosófico da modernidade*, op. cit., p.504 e 505.

³¹³ Ao analisar a função social da responsabilidade nas sociedades modernas, Klaus Gunther, discorre sobre as conseqüências de uma “redistribuição” dessas responsabilidades, libertando suas atribuições de uma coletividade ou governo central, que teria permitido o controle do Estado sobre o indivíduo, ocasionando uma patologia, e passando a introduzir o conceito de uma “sociedade

A proliferação de ordenamentos especiais, acabou também por propiciar a potencialização das iniciativas individuais, mormente numa recente conscientização de que a insuficiência do *welfare state* acabou por formatar o que se denomina *welfare society*.

Os subsistemas são como autonomias, e não se submetem ao embate das práticas integrativas, que aqui pretendemos seja revista através de um perfil argumentativo, pois estas não permitem a imposição vertical de normas, mas exigem justificação.

A perda da eticidade é que permite o que Habermas denomina “colonização”; tais forças se mostram infensas ao processo discursivo, na medida em que não se submetem ao embate argumentativo para obtenção de um acordo racionalmente motivado, pois seus mecanismos de convencimento se encontram em instrumentos de mercado que tangenciam à própria sobrevivência dos grupos ou indivíduos, mas se apóiam em “valores” outros, atuando dentro de um macrosistema impossível de interferência pelo cidadão comum.

Contudo, na esfera do debate público pode se encontrar núcleos de resistência, que propiciem a possibilidade de se atuar com menos contaminação desses esquemas de controle automatizados sistemicamente.

As lógicas do mercado e burocrática possuem mecanismos característicos e dissociados da lógica do discurso argumentativo, atuando autonomamente e prescindindo de serem justificados, já que obedecem a pautas de interesses próprios e desvinculados de qualquer preocupação ética. Não se contaminam por uma racionalidade discursiva, reflexiva e crítica, e, portanto, plena de valores.

Possuem, contudo, a capacidade de operar uma neutralização dos âmbitos de ação que são estruturados comunicativamente, e, assim, romper com as cadeias intersubjetivas das práticas comunicativas na sociedade.

Referindo-se a Lukás e àqueles que se atêm ao conceito de reificação, afirma Habermas: “cada vez mais sentem-se impressionados com a impotência dos sujeitos em face dos processos circulares, não influenciáveis, dos sistemas auto-referenciais.”³¹⁴

civil”, em substituição a uma “representação simbólica da sociedade como unidade supra-ordenada [...] Uma sociedade que se cria a si mesma, a partir de seus indivíduos, pressupõe, no entanto, pessoas ‘autônomas e capazes de agir’”. Cf. GUNTHER, op. cit., p. 110.

³¹⁴ HABERMAS, *O discurso filosófico da modernidade*, op. cit, p. 488.

O discurso político no espaço público reconhece, portanto, necessariamente, o outro, como fator de dissenso.

Assim, no caminho oposto dos subsistemas que se reificam dentro do espaço público criando mecanismos de dominação que não se submetem às práticas discursivas, existem núcleos de resistência que decorrem e são desenvolvidos neste âmbito, trabalhando como contra-força a esta dominação.

Esses focos de resistência que brotam espontaneamente, normalmente a partir de grupos com sensibilidades comuns a determinadas causas ou interesses, às vezes conseguem se impor e avocar, com base em uma legitimidade advinda dos conteúdos moralizantes e humanitários que defendem, um papel mais determinante, transmudando até mesmo aquele perfil inicialmente informal, organizando-se ou institucionalizando-se.

A experiência de tais segmentos tem permitido a participação em fóruns de debates, trazendo ao ambiente discursivo mais amplo pautas de assuntos que tangenciam o reconhecimento e a afirmação de direitos sempre conectados àqueles que se entendem como fundamentais.

As ONGs, os PROCONS, as associações de vários matizes, a experiência do orçamento participativo, os fóruns mundiais, nacionais, setoriais de debates, as formas solidarizantes de iniciativas individuais ou de grupos, constituem o que se denomina *welfare society* e buscam inserir novos mecanismos de participação política mais oxigenados da sociedade, o que permite observar a inserção de como determinadas práxis com este perfil apontam, de modo direto ou reflexo, para uma embrionária neutralização das forças sistêmicas (poder e dinheiro) referidas, trazendo para o cerne do debate exatamente a disfunção que esta lógica auto-referencial propiciou.

Por outro lado, o Estado passa a intervir potencializando agora os atores da sociedade civil, tendo que abandonar as técnicas de um liberalismo insipiente para resolver as questões de uma realidade plural, consciente de que uma hegemonia econômica acabava por redesenhar o perfil da própria sociedade, que passou a rotular-se de consumo.

Da análise da práxis propiciada pelos diplomas analisados no presente trabalho (Lei 8078/90 e 9099/95), também se evidencia a faceta de normas racionalmente criadas como objetivo de neutralizar forças econômicas e de poder, que acaba por gerar, dentro da sociedade e do próprio ambiente institucionalizado

do Poder Judiciário, focos de resistência, possibilitando se entrever, ainda que embrionariamente, um resultado positivo do que aqui chamamos de contaminação reversa.

O indivíduo, substituído pelo consumidor, ao transmudar-se em categoria que fala aos interesses desse mercado e também se mostra assimilado pelo Direito, vai buscar afirmações e, dessas inserções comunicativas, começa a haver os primeiros enfrentamentos positivos.

O que pretendemos ver após essa longa digressão é como os dois ordenamentos, objeto de análise, quais sejam, a Lei 9099/95 e a Lei 8078/90, em conjunto, formam uma micro-estrutura que viabiliza a potencialização desses instrumentos de resistência.

Como se afirmou no capítulo anterior, o re-equilíbrio de forças, dotando os desprovidos de poder, influência e dinheiro, com mecanismos que lhe compensem tais carências, de modo a fazer frente a grandes grupos, permite uma discussão em nível mais igualitário, fazendo com que eles passem a ter que se inserir no modelo discursivo, e sejam expostos à artilharia do embate argumentativo, para que possam afirmar validamente sua tese, o que acaba por permitir, ainda que em proporções ainda incipientes, uma neutralização daquelas forças sistêmicas referidas.

Falando sobre os subsistemas e reconhecendo a insuficiência da capacidade de planejamento das administrações públicas para enfrentamento da dinâmica capitalista, Habermas entende necessária a construção : “de barreiras inibidoras no intercâmbio entre sistema e mundo da vida e de instalar sensores no intercâmbio entre mundo da vida e sistema.”³¹⁵ Como afirma, a “coesão auto-referencial imuniza os sistemas funcionais político e econômico contra a tentativa de intervenção no sentido de uma interferência direta”.³¹⁶ Contudo, essas mesmas qualidades (econômica e política) tornam os sistemas sensíveis aos estímulos relacionados a tais atributos, e acabam por exigir-lhe um incremento da auto-reflexão, com isso se querendo dizer que sua sensibilidade para a reação do mundo circundante não se mostra mais como indiferença, pois corresponde à necessidade da preservação e incremento de suas próprias atividades e interesses.

³¹⁵ Ibid., p. 504.

³¹⁶ Ibid., p. 506.

Por isso o fundamental papel do indivíduo transformado em consumidor, que traduz aquela linguagem direta com as atividades inerentes ao capitalismo, não deixando, simultaneamente, de passar outros ingredientes que são indissociáveis da sua condição de humano, e, portanto, de indivíduo imbuído de valores.

As esferas públicas auto-organizadas teriam de desenvolver a combinação prudente de poder e auto-limitação inteligente, necessária para sensibilizar os mecanismos de autocontrole do Estado e da economia a respeito dos resultados, orientados para fins, da formação democrático-radical da vontade.³¹⁷

E isso é o que começa a se perceber nas incursões permanentes de determinados segmentos, a respeito de assuntos reiterados na prática diuturna dos Juizados Especiais, que acabam por configurar, no caso, uma inconsciente auto-organização coletiva das forças sociais, induzindo `a constatação de uma reação auto-reflexiva atuada a nível daqueles procedimentos, não em razão da coesão a respeito de determinada ação conjunta, mas que assim resulta na medida em que a persistência da demanda e os resultados, ainda que minimamente significativos, se olhados individualmente, potencializam-se ao formarem uma massa crítica não mais desprezível, mas, ao contrário, considerável, a ponto de contaminar as forças sistêmicas.

E assim o “modelo da atuação da sociedade sobre si mesma é substituído pelo modelo de um conflito de fronteiras, controlado pelo mundo da vida, entre ele e os dois subsistemas, que lhe são superiores em complexidade”.³¹⁸

A experiência da conjugação dos dois microssistemas referidos permitiu a clara constatação de um efeito reverberado dessa influência, que não se poderia considerar apenas indireto ou reflexo, já que a reação constatada foi direta e quase imediata, chegando a sensibilizar os representantes dos subsistemas funcionais econômicos, provocando-lhe reações de tal cariz, que propiciaram a iniciativa de um primeiro “diálogo”, ainda que de forma embrionária, mas relevante e

³¹⁷ HABERMAS, loc. cit.

³¹⁸ HABERMAS, loc. cit.

revelador de conseqüências, dessa resistência levada a efeito através de uma prática democrática do espaço judicial.

Nunca os efeitos se mostraram tão manifestamente externados, exatamente por aqueles que sempre passaram infensos a este tipo de adequação; padronizam-se, analisam-se, diagnosticam-se fórmulas e meios de se adequar à força da eclosão de uma exigência advinda dessa coletividade de consumidores numa esfera pública inconscientemente organizada, através das reiteradas ações judiciais, que atualmente formam blocos de afirmações diante desses subsistemas referidos.

Um espaço normativamente organizado para cumprir adequadamente sua função democrática, acabou por abrir um atalho para tirar da auto-referência àqueles que somente se impunham através de um discurso unilateral. Em verdade, foi o amadurecimento da prática diante desses juízos, após anos de intenso labor voltado para uma adequação que chamamos de “pedagógica”, que permitiu começassem a despertar para a consciência desse seu peculiar perfil.

O órgão judicial participante e ao mesmo tempo fiel de uma balança, as partes como provocadores permanentes de um diálogo, o espaço público judicial como arena aonde esses embates se desenvolvem, os instrumentos dos diplomas especiais aqui tratados, a afinada dosimetria de mecanismos necessários ao equilíbrio da participação, atendendo aos previamente estabelecidos critérios legais e procedimentais, como resposta às demandas reiteradas, acabaram por romper a couraça daqueles subsistemas, permitindo essa inicial contaminação discursiva.³¹⁹

Daí a conseqüente reflexão de que, tais instrumentos, têm vocação de propiciar a participação política dos cidadãos, permitindo a inserção, na esfera judiciária, de práticas que reequilibram as forças desigualmente dotadas na sociedade, e constituem poderosos fatores de resistência ao que Habermas

³¹⁹ A referência denominada “contaminação” dessas forças sistêmicas se demonstra, como se verá mais adiante, pela busca de diálogo por iniciativa de grandes segmentos empresariais nacionais e multinacionais com o Poder Judiciário, sendo dentro do Estado do Rio de Janeiro, o Tribunal de Justiça um dos canais que propiciou encontros levados a efeito diretamente com os representantes desses grupos e Juízes de Juizados Especiais e Turmas Recursais, no qual demonstraram de forma inequívoca, a preocupação gerada com as reiteradas decisões emanadas desses Juízos, e pela massa de demandas que depunham contra seus próprios interesses, de tal modo que implementaram mudanças administrativas, não apenas de rótulos, mas de efetiva melhoria nas relações com os consumidores e da população como um todo, assim como na qualidade de serviços e produtos oferecidos. Neste sentido, os encontros a serem referidos.

denomina de “colonização”, já que exigem que os que representam as forças sistêmicas de mercado e poder venham a entrar na prática discursiva em igualdade de condições com seu interlocutor, e não ditando regras criadas para sua própria conveniência.

Praticam assim, através de um procedimento específico, aquilo que se negam a fazer no mundo da vida, submetendo-se a regras que escapam ao poder de influência e coerção, porque adremente estabelecidas de modo a neutralizar tais forças, já que não apenas refletem o espírito democrático, mas concretizam aquilo que dentro mesmo da sociedade não conseguem realizar diretamente, como práticas que propiciem materialmente uma relação de igualdade e liberdade dos indivíduos.

Os que estão mais rentes ao cotidiano dos Juizados Especiais percebem o quanto pequenas demandas ganham em força pelo aumento exponencial de afirmações diante de representantes desses subsistemas. A tal ponto, que se reiteram ano a ano as tentativas diretas de diálogo com o Judiciário de organismos integrantes de tais subsistemas, que, antes, não se preocupavam com qualquer forma de contato ou adequação.

Contudo, longe de ser encarada tal situação como qualquer posição de vantagem, ou de reversa dominação, revela-se esta iniciativa de extrema positividade, positividade essa que somente favorece a todos, porquanto permite o diálogo entre forças sociais, políticas e econômicas, forças essas que na grande maioria das vezes se contrapõem em interesses, o que não se mostra um obstáculo, mas, ao contrário, permite exatamente o caminho que leva à reflexão, que criticamente possa engendrar uma solução racional, pacificando as relações no âmbito da sociedade e aprimorando a qualidade de vida de todos.

Grandes empresas, grupos nacionais e multinacionais, estão pela primeira vez abertos a um diálogo de modo a entender o que está acontecendo no Judiciário, diante da nova realidade dos Juizados Especiais.

Encontros promovidos por empresas de saúde, prestadores de serviços públicos (concessionárias), instituições de crédito, e tantos outros, diretamente com o Judiciário, e através dos próprios Juízes que atuam rente aos Juizados

Especiais, mostram o início de um diálogo até antes não conhecido nesta dimensão.³²⁰

As decisões que não representavam qualquer ameaça às suas práticas mercado e da lógica econômica, porque episódicas e particularizadas em uma ação aqui e ali, perdida no emaranhado da burocracia judiciária, e na eternização de procedimentos que atuavam em favor dessas forças, agora formam um contingente que pressiona e exige, não podendo mais ser ignorada.

A indiferença às conseqüências que pudessem daí advir para a pessoa, para um segmento de pessoas ou para a sociedade, porque eventuais e insignificantes em termos estatísticos, não “tocavam” no elemento sensibilizador dos mercados.

Os permanentes resultados das pequenas demandas judiciais cresceram na mesma proporcionalidade do aumento exponencial das reclamações. Assim, decisões quase que simétricas revelavam que determinados mecanismos estavam sendo aplicados à risca, numa direção que começou a preocupar os representantes dos subsistemas em comento.

Crescimento da demanda e reiteração de resultados acabou por propiciar uma mobilização de reação por parte de tais forças econômicas.

Congressos e debates a respeito dos temas que diretamente se conectavam com os resultados das demandas judiciais, num primeiro movimento em busca de “fóruns” de exposição e entendimentos por parte desses segmentos, permitiram a eles expor suas razões e mostrar que também estavam abertos a uma adequação e diálogo, tecendo argumentos que referiam o mesmo cerne daqueles movimentos espontâneos ou institucionalizados.

Essas iniciativas que acabaram por gerar vários encontros, do qual participavam diretamente os próprios Juízes que se encontram na trincheira da primeira instância, especialmente na linha de frente dos Juizados Especiais Cíveis, assim como de outros tantos juízes que atuam junto à instância revisora, começaram a delinear um novo momento do Judiciário, que nessas experiências

³²⁰ Entre os encontros referidos, podemos citar: Encontro de Juizados Especiais Cíveis e Turmas Recursais, ocorrido de 29/31 de outubro de 1999, com planos de saúde; Encontro de Juizados Especiais Cíveis e Turmas Recursais, ocorrido de 20 a 22 de julho de 2001, com segmento de energia elétrica; IV Encontro de Juizados Especiais Cíveis e Turmas Recursais, ocorrido de 08 a 10 de novembro de 2002, com a Telemar; Encontro de Juizados Especiais Cíveis e Turmas Recursais, ocorrido de 16 a 18 de maio de 2003, com a CEG; Encontro dos Juizados Especiais Cíveis, ocorrido de 15 a 17 de outubro de 2004, para discutir questões relativas ao fornecimento de

reflexivas sobre sua própria atuação, aplicação desses diplomas e dificuldades, principalmente sentidas pela avassaladora demanda que eclodia em dimensões magnânimas, acabava por forjar a nova performance do Judiciário na vida democrática do país.

De tal modo e com tal intensidade, que não consideramos ter havido experiência anterior, em qualquer nível do Judiciário no Brasil, e em qualquer época, que possa ter mobilizado de modo tão direto àqueles que estão exatamente numa permanente condição de “acionados”, e, portanto, chamados ao embate discursivo no Judiciário.

Demonstra-se, assim, que o espaço público judicial, atuado através dos Juizados Especiais, permitiu que as pretensões de participação por parte da sociedade possam se dar, ainda que com carga de enfrentamento e resistência, e conseqüentemente, de afirmação, pela via comunicativa do processo judicial, chamando os subsistemas a falar a linguagem da sociedade, e adequar a sua, para que influências mútuas, até então impensáveis, possam se dar, permeabilizando suas barreiras, adequando e restringindo, lado a lado, aquilo que possa representar abuso, arbitrariedade, violação de parâmetros éticos de conduta, negação, enfim, do que se reconhece enquanto reserva axiológica e pretensão legítima da coletividade.

Obviamente essa é apenas uma das leituras possíveis e detectáveis a partir da experiência iniciada e reiterada em um ambiente, ao qual se viu nascer, crescer e desenvolver-se.

Portanto, somando-se uma mudança de perfil dos juízes, da práxis judiciária, da consciência e participação do povo nesse espaço público, da dinâmica dos processos, de uma prática discursiva que se abre a todos, do papel pedagógico das decisões/deliberações daí emanadas, das iniciativas de diálogo de forças econômicas dentro da sociedade, e da busca inicial de uma mudança de padrão de conduta, de modo a torná-la mais condizente com aqueles valores consagrados como indissociáveis de um Estado Democrático de Direito pela Constituição Federal, decorre a conclusão de que tal agregação de sintonias se mostra reverberação inequívoca da possibilidade de penetração, nos “subsistemas parciais”, do “mundo da vida”, assim como da vocação até então atrofiada do

espaço público judicial para a participação política do povo, e da multiplicidade de instrumentos, que através de espaços institucionalizados ou não, podem concretizar os valores da democracia.

A pedagogia da ação, embora respaldada no regramento sancionador da lei, não resulta naquele momento de um resultado verticalizado de “incidência sobre o fato”, mas como conseqüência de um debate reflexivo sobre condutas e conseqüências, concretizada naquela infinidade de demandas semelhantes.

Esse resultado do embate argumentativo acaba por gerar adequações espontâneas futuras, que propiciam essa interação, pela convivência mais pacífica que proporciona.

A tolerância e a solidariedade valorizadas no reconhecimento da diferença, e na visualização das desigualdades existentes no meio social, acabam por cunhar mudanças, ainda que tênues, mas não menos significativas a longo prazo.

O viés pedagógico que envolve cada deliberação, em milhares de ações dos Juizados Especiais, começa a nos dar mostras de que tais decisões/deliberações democráticas, porque levadas à arena reflexiva discursiva de cada demanda judicial, começam a trazer reflexos positivos e a adequar condutas, de representantes de esferas até então intangíveis, mais consentâneas com uma sociedade democrática e que se pauta por valores de igualdade e dignidade da pessoa humana.

Ao traçar o esboço de uma nova visão sobre o político, extraída do insucesso do projeto de um Estado Social³²¹, devendo impor amarras não somente ao modelo capitalista, mas ao próprio aparato estatal, Habermas redesenha a missão do político, de influenciar a adoção de um autocontrole pelos outros subsistemas e de si próprio, de modo a amortecer a influência do sistema sobre o mundo da vida e de lhe fornecer detectores para sua neutralização.³²²

de eventos junto à Presidência do TJ-RJ, EMERJ e DGEA/DGCOM).

³²¹ HABERMAS, O discurso filosófico da modernidade, op. cit., p. 503.

³²² Assim observa Habermas: “Porém, se trata de ‘domesticar socialmente’ não apenas o capitalismo, mas também o próprio Estado intervencionista, é preciso redefinir essa tarefa. O projeto do Estado social havia confiado à capacidade de planejamento das administrações públicas exercer uma influência estimulante sobre o mecanismo de autocontrole de um outro subsistema. [...] um novo potencial de controle só poderia ser disponibilizado por um subsistema mais amplo. Supondo-se que um sistema assim disposto pudesse ser encontrado, após um reiterado surto de frustração e distanciamento, resultaria outra vez no problema de que as percepções de crise relativas ao mundo da vida não podem traduzir-se integralmente em problemas de controle relativos a sistemas.” Cf. *ibid.*, p. 504. Portanto, a solução por ele encontrada mostra-se, como

A oportunidade advinda da experiência, no Judiciário, desses instrumentos de democratização (os Juizados Especiais e o Código de Defesa do Consumidor), permitiu a visualização, ainda que esboçada, da potencialidade que a abertura de canais pode propiciar para a pacificação e aprimoramento das relações sociais, e de como se mostra possível concretizar uma redefinição do papel do Judiciário, que acaba por se impor como esclarecimento daquilo que constitui sua real missão num cenário de esferas públicas democráticas.

dissemos antes, na construção de “barreiras”, barreiras estas que neutralizem essa influência unilateralizada.