



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

BONNYECK MAYK XAVIER DA SILVA

TEORIA DOS JOGOS E A NATUREZA DO PROCESSO: a situação jurídica processual
em contexto de guerra institucionalizada.

RECIFE

2019

BONNYECK MAYK XAVIER DA SILVA

TEORIA DOS JOGOS E A NATUREZA DO PROCESSO: a situação jurídica processual
em contexto de guerra institucionalizada.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso
de Direito da Faculdade de Direito do Recife da
Universidade Federal de Pernambuco – FDR-UFPE,
como requisito à obtenção do título de obtenção do grau
de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Sérgio Torres Teixeira

RECIFE

2019

BONNYECK MAYK XAVIER DA SILVA

TEORIA DOS JOGOS E A NATUREZA DO PROCESSO: a situação jurídica processual
em contexto de guerra institucionalizada.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do Recife da Universidade Federal de Pernambuco – FDR-UFPE, como requisito à obtenção do título de obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Data de Aprovação: Recife – PE, _____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

Nome do professor (a), Titulação (Esp., Ms., Dr.).
(Orientador – Universidade Federal de Pernambuco)

Nome do professor (a) avaliador, Titulação (Esp., Ms., Dr.).
(Membro 1 – Instituição a qual esse professor (a) pertence)

Nome do professor (a) avaliador, Titulação (Esp., Ms., Dr.).
(Membro 2 – Instituição a qual esse professor (a) pertence)

Nome do professor (a) avaliador, Titulação (Esp., Ms., Dr.).
(Membro 3 – Instituição a qual esse professor (a) pertence)

RESUMO

Este trabalho monográfico visa a perquirir se o Processo Civil pode ser estudado mediante a compreensão da Teoria dos Jogos, entendida como uma teoria matemática que estuda a tomada de decisão estratégica em um ambiente interativo e dinâmico. Analisa-se o processo mediante táticas estratégias que possam não só manipular os componentes instrumentais do processo, como também gerenciar as informações relativas à ação, aos agentes processuais, ao jogo, às recompensas por tal ou qual escolha tomada, o objetivo final do jogo. Para que se possa pensar o processo mediante a teoria dos jogos, faz-se necessário lançar mão de um referencial teórico-filosófico fundado na teoria da natureza do processo como uma sequência de situações jurídicas processuais, do autor James Goldschmidt, que introduziu na ciência processual o conceito de incerteza, expectativas, possibilidades e chance processual, desbancando a corrente doutrinária da teoria das relações jurídicas processuais. Esta monografia tem o objetivo, portanto, de cruzar os dois conhecimentos, a teoria da natureza jurídica do processo como situação jurídica processual e a teoria dos jogos aplicada ao processo civil, para que se veja o processo como uma guerra institucionalizada no interior (e com a tutela) do Estado.

Palavra-chave: Teoria dos Jogos, Processo, Situações Jurídicas.

ABSTRACT

This Term Paper intends to investigate whether the Civil Procedure may be studied by the understanding of the Game Theory which is understood as a mathematical theory which studies dynamic and interactive decision-making environment. Therefore, it aims to examine the procedural by tactics, strategy and effort that may not only manipulate the procedural instrumental components, but also manage informations related to the lawsuit, to procedural agents, to the game, to rewards for any choice made, the final goal of the game.

In order to reflect on the procedural through the game theory, it's necessary to access a theoretical-philosophical reference based on the theory of proceedings as a sequence of judicial situations, by the author James Goldschmidt, which introduced into the procedural science the concept of uncertainty, expectations, possibilities and chance, superseding the doctrinal current of proceedings as a legal relations. Therefore this Final Paper has the goal of link the both knowledge, the theory of proceedings as a sequence of judicial situations and the Game Theory applied to the Civil Procedure, in order to understand the procedure as a institutionalized war into (and under protection of) the State.

Key-words: Game Theory, Procedure, Judicial Situation

Sumário

1. INTRODUÇÃO.....	4
2. TEORIA DOS JOGOS.....	7
2.1 CONCEITO DE TEORIA DOS JOGOS.....	7
2.2 CARACTERÍSTICAS DOS JOGOS.....	9
2.3 JOGOS COOPERATIVOS E NÃO-COOPERATIVOS.....	12
2.4 PRINCÍPIO MINIMAX E EQUILÍBRIO DE NASH.....	14
3. TEORIA DA NATUREZA JURÍDICA DO PROCESSO.....	17
3.1 FUNDAMENTOS DA TEORIA DA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL DE OSKAR VON BÜLLOW.....	18
3.2 TEORIA DAS SITUAÇÕES JURÍDICAS PROCESSUAIS DE JAMES GOLDSCHMIDT.....	22
4. TEORIA DOS JOGOS, SITUAÇÕES JURÍDICAS PROCESSUAIS E GUERRA INSTITUCIONALIZADA.....	29
4.1 UMA POSSÍVEL CLASSIFICAÇÃO DO PROCESSO DENTRO DA TEORIA DOS JOGOS.....	33
4.2 CONSTRUÇÃO DA ESTRATÉGIA PROCESSUAL.....	36
5. CONCLUSÃO.....	40
Referências.....	40

1. INTRODUÇÃO

A concepção da natureza jurídica do processo é um tema denso, indispensável para a compreensão dos atos e fatos processuais, ao que buscaremos apresentar os fundamentos de teorias históricas da natureza jurídica do processo, notadamente, a teoria das situações jurídicas processuais, elaborada por James Goldschmidt, de modo a contrapor-la a outras importantes teorias, como a das relações jurídicas processuais, de Oskar von Bülow.

Esse contraponto será necessário, em virtude da pretensão primeira deste trabalho, que é analisar as bases científicas de uma teoria matemática dos jogos aplicada a realidade dos conflitos processuais brasileiros. Ao interpor essas duas concepções da natureza jurídica, no entanto, não buscaremos dizer que elas são as formas universais do processo, pois comungamos que inexiste uma natureza jurídica do processo. Isso porque estudar tal natureza seria proceder a procura de um tipo ideal platônico, incompatível com a realidade posta (ROSA, 2017). Analisar-se-á, isso sim, as teorias acerca da natureza jurídica do processo como relação jurídica processual e como situação jurídica processual, ao que nos distanciaremos da forma como o processo é ensinado nas faculdades e de como consta nos manuais universitários, pois fundadas em concepção estática do processo – como a teoria das relações jurídicas processuais (GOLDSCHMIDT, 2004, p. 17) –, que não guarda relação de faticidade com o processo e o Direito que o operador lida no Foro, nos escritórios, nos gabinetes, audiências, enfim, em toda a sequência de situações em que são chamados para atuar (SILVA, 2008, p. 169).

A necessidade de entender o ideal fundante da natureza jurídica do processo parte de que com esses elementos conceituais, teremos subsídios para demonstrar, a partir da teoria dos jogos, uma equivocada e longa tradição jurídica que nos impõe “*que pensemos o Direito através de conceitos, vendo-se constituído por fórmulas e regras, sem considerar que o direito existe nos fatos*” (SILVA, 2008:165). Perceberemos, igualmente, que a análise desses elementos conceituais a partir do referencial da teoria dos jogos, terá o condão de perceber o processo em sua unicidade obrigatória, cada um deles, e cada momento processual particular como um floco de neve, com suas manhas e realidades próprias e irrepetíveis. A partir daí, poderemos, como operadores do direito, analisar o processo singularmente, caso a caso, para construir uma estratégia processual quase que artesanal, feita sob medida para aquela realidade processual que se imponha (ROSA, 2017).

Por certo, o fundamento da natureza jurídica do processo o qual se baseia a comunidade

jurídica brasileira é a amplamente aceita doutrina da Relação Jurídica Processual de Oskar Von Bülow, referenciado em Adolf Wach, da clássica escola processual italiana. A doutrina dele é decorrência da ruptura do modelo sincrético de processo – cuja natureza era vista como adjetiva do Direito Civil, – nascida da polêmica entre Bernard Windscheid e Theodor Muther, ocorrida nos anos 1856 e 1857, ruptura essa que teve o êxito de desembocar na posterior autonomia do Direito Processual (SILVA, 2009).

A principal preocupação de seus escritos – o que ainda se mantém em Von Bülow – era a consolidação do Direito Processual como uma ciência autônoma em relação ao Direito material, ou seja, com seu próprio objeto, sistematização, seus conceitos, princípios e métodos (FILHO, 2015, p. 60)

Ocorre que essa concepção, como explica Aury Lopes Jr., desemboca numa concepção de processo estático, visto como uma relação entre o Estado-juiz e as partes, autor e réu, os quais gozam de um conjunto de direito a serem lançados perante Juízo e, sobretudo, têm direito público subjetivo a uma decisão de mérito (JÚNIOR e DA SILVA, 2009). Isso por que nessa doutrina ainda se percebe a profunda influência de Savigny, para quem o direito, mesmo o direito processual, deve ser entendido como uma disciplina científica, no sentido moderno de “ciência”, cujo método deve ser o indutivo, próprio das ciências experimentais, generalizante, produtora de regras, quando não uma ciência cuja epistemologia seja a mesma das matemáticas (SILVA, 2008, p. 166).

Após o florescer de Bülow, o grande James Goldschmidt, com sua incompreendida teoria das situações jurídicas processuais, empreendeu uma nova revolução, tão grandiosa quanto a do seu antecessor, no compreender da natureza jurídica do processo. Para ele, o processo seria uma sequência de situações jurídicas as quais os atores se exporiam ao levar questões (supostos direitos materiais) ao Judiciário e dele exigir Proteção Jurídica àquele direito pretendido. Para tanto, Goldshmidt analisa categorias processuais (direitos e obrigações das partes, expectativas, perspectivas, chances, riscos, cargas e liberação de cargas), ao que conclui que novas categorias e matérias, além da jurídica, deveriam ser incluídas à ciência processual para abarcar a realidade dinâmica e sempre em movimento do processo (PIAZZA, 2011).

James Goldschmidt dá as sólidas bases para, posteriormente, Piero Calamandrei, assentar a sua Teoria do Processo como um Jogo com regras, jogadores, estratégias, táticas, recompensas e etc. em que durante o *iter* processual, a forma como os atores atuam pode ser classificada como uma ação em jogo, resultante do conflito inerente de interesses e pretensões

qualificadas em juízo.

A partir desse referencial teórico, tentaremos empreender uma fusão de perspectivas da realidade vista tanto pelas teorias jurídicas de um processo dinâmico, em contínuo movimento, com a perspectiva da Teoria dos Jogos (Teoria das decisões Independentes). O jogo é uma situação de escolha individual onde há interdependência. Um indivíduo imerso em um grupo tem que tomar decisões que são tais que os resultados que ele irá obter também depende das decisões que são tomadas pelos outros indivíduos.

Objetiva-se, com isso, compreender o processo como um constructo de fenômenos complexos diversos e em cadeia de relações de poder (SILVA, 2008) em que várias situações processuais se nos apresentam e nos obrigam a tomar decisões, movimento a movimento, a fim da máxima satisfação e a mínima decepção. Isto é dizer, maximizar os ganhos e minimizar as perdas representa estratégia suficientemente significativa na estrutura da realidade vista sob a perspectiva dos jogos (PONTES, 2018, p. 46-47). Situações processuais cujo resultado da ação de um jogador depende intrinsecamente das escolhas, decisões e jogadas dos demais *players* serão os principais elementos de análise. Por certo, nenhum indivíduo, grupo de indivíduo, ou instituições podem tomar decisões desconhecendo as possibilidades decisórias dos demais atores (FIGUEIREDO, 1994), ao passo que o cálculo estratégico que leva a uma tomada de decisão racional é uma necessidade fundamental para avaliar as respostas eventuais e potenciais dos demais atores que interagem no jogo.

A teoria dos jogos têm praticamente duas finalidades em seu estudo: (1) entender teoricamente a tomada de decisão racional (escolha certa) de cada jogador envolvido e suas interferências; como (2) ajudar a desenvolver a capacidade de cada jogador de raciocinar estrategicamente. (PONTES, 2018, p. 48)

A Teoria dos Jogos estuda, por fim, a tomada racional de decisões dos atores quando os resultados das ações selecionadas por cada um deles dependem, ao menos em parte, das ações escolhidas pelos outros. É comum observar grande semelhança entre os fenômenos estudados na Teoria dos Jogos e muitas decisões estratégicas tomadas (HEIN, OLIVEIRA e LUNARDELLI, 2003).

Assim, a teoria dos jogos será instrumentalizada como viés de análise ampliado do processo individualmente considerado, com suas peculiaridades e contexto específico em que se encontre durante seu *iter processual*. Com a instrumentalização da teoria dos jogos como um viés de análise ampliado do processo, possibilita-se a conjectura de uma postura estratégica, ou seja, possibilita a percepção de uma atuação processual pautada pelo comportamento

estratégico racional (ROSA, 2017, p. 67).

2. TEORIA DOS JOGOS

2.1 CONCEITO DE TEORIA DOS JOGOS

Para que se compreenda a forma objetiva o motivo de se estudar o processo com enfoque na teoria dos jogos e se possa aplicar a lógica matemática que lhe é intrínseca, é imprescindível lançar mão dos conceitos utilizados dentro dessa mesma teoria matemática. Desse modo, compreender-se-á a teoria dos jogos de forma pura, para que então possamos mesclar com concepções do Direito Processual. Assim, este trabalho buscará apresentar alguns conceitos iniciais.

No século XX, o húngaro Jonh Von Neumann começa a formular o arcabouço teórico sobre o qual a teoria dos jogos se funda, ao demonstrar a teorema minimax, em 1928 (ALMEIDA, 2013). Mas somente em 1944, ano a que se aliou ao austríaco Oskar Morgenstern, em plena Segunda Guerra Mundial, a Teoria dos Jogos se tornou mais popular, sendo então melhor detalhada pela comunidade acadêmica e utilizada em outras áreas do conhecimento, pois propuseram a análise do comportamento econômico mediante perspectiva do jogo de estratégia, com o livro *“The Theory of Games and Economic Behavior”* em que os autores apresentavam soluções para jogos de conflitos tipo soma zero, soma não-zero, o conceito de utilidade e de minimax (FIGUEIREDO, 1994).

De acordo com Neumann e Morgenstern, a Teoria dos Jogos é a ciência estratégica que versa sobre conflito e colaboração; estuda situações as quais se pode favorecer ou contrariar um ao outro, ou ambos, nos fornecendo visão geral que nos munam de condições para identificar quando descartar algumas *“jogadas”* que não levarão a bons resultados ou a lançar mão de outra que seja oportuna para a vitória (FILHO, NETO & ELIAS, 2009, p. 114).

Encontraram, com isso, matemáticas suficientemente coerentes para reformular a teoria econômica, cujo conceito de processo competitivo seria ressignificado para mecanismos em que os agentes econômicos atuam estrategicamente. A teoria introduzida por John von Neumann era, porém, demasiado voltada a jogos de soma zero, cujos competidores, para ganhar, devem levar necessariamente o adversário à derrota. Sustentava poderem ser todos os jogos com várias pessoas reduzidos a jogos de duas pessoas, mediante coalizões entre os envolvidos, o que seria garantido a partir de uma essencial comunicação entre eles (ALMEIDA, 2013).

John Forbes Nash, por sua vez, rompeu o paradigma econômico da teoria de Neumann e da própria economia, desde Adam Smith, baseada na competição (se cada um lutar para garantir a melhor parte para si, os mais qualificados garantirão quinhão maior), ao propor seu conceito de Equilíbrio, nos anos 1950. Para Nash, é possível maximizar ganhos individuais cooperando com o adversário e, *pari passu*, buscando os ganhos coletivos. Logo, ele vai além de tão só introduzir o elemento cooperativo, mas introjeta dupla perspectiva por onde formular sua estratégia: o individual e o coletivo (ALMEIDA, 2013).

Péricles Lopes sustenta que a teoria dos jogos busca *“representar, classificar e delinear processos decisórios”* (LOPES, 2017, p. 167), sendo os principais conceitos para a compreensão de um jogo estratégico, os que recaem sobre a quem são os jogadores, quais são suas estratégias potenciais e recompensas ou resultados (*pay-offs*).

Amaury Patrick Gremaud e Márcio Bobik Braga, por sua vez, definem a teoria dos jogos como o estudo das decisões em situação interativa, que pressupõe dos agentes a tomada sequencial de decisões racionais – ações conscientes tomadas a fim de maximizar a possibilidade de concretização de um objetivo. O objetivo geral de tal teoria se consubstancia em determinar quais os padrões racionais de comportamento em situações nas quais os resultados dependem das ações de *“jogadores”* interdependentes. Por certo, o húngaro Von Neumann e o austríaco Morgenstern possuíam como objetivo, *“...encontrar os princípios matemáticos completos que definem o comportamento racional”* dos participantes do jogo e derivar, a partir daí, as características gerais daquele comportamento (SANTOS, 2017).

O ponto nodal da teoria dos jogos é, pois, o ambiente no qual tais decisões são tomadas, chamados de ambientes estratégicos, cujo *“resultado de determinada ação depende não apenas dela, mas também das ações dos outros tomadores de decisão”* (GREMAUD e BRAGA, 2004, p. 265 *apud* CARVALHO, 2017, p. 11). Assim, percebe-se que *“a teoria dos jogos não é uma teoria única, mas um conjunto de teorias”* (DAVIS, 1973, p. 15, *apud* ROSA, 2017, p. 65) que procura estudar o processo de tomada de decisões interativas, em que os jogadores são afetados tanto pelas suas próprias escolhas quanto pelas decisões dos demais jogadores (FILHO, NETO & ELIAS, 2009). Em outras palavras, a Teoria dos Jogos estuda as condutas estratégicas em jogo, os quais decidem com base no seu conhecimento sobre o comportamento dos outros agentes, ou nas suas expectativas sobre tais condutas.

Percebem-se as razões práticas de se compreender a teoria dos jogos, aplicando-a ao Direito Processual, como pretende-se nessa monografia. Dixit e Skeath expõe três utilidades práticas

da teoria, a saber, a explicação, a previsão e a prescrição:

Explicação: quando a situação envolve interações entre tomadores de decisão com objetivos diferentes, a teoria dos jogos apresenta a chave para a compreensão da situação e explica o porquê de ter acontecido.

Previsão: ao se lançar o olhar para frente, diante de situações em que múltiplos tomadores de decisão interagirão estrategicamente, é possível utilizar a teoria dos jogos para prever quais ações tomar e quais resultados ocorrerão.

Conselho ou Prescrição: a teoria dos jogos pode ajudar aos participantes em interações futuras, e dizer quais estratégias provavelmente gerarão bons resultados e quais podem levar ao desastre (DIXIT e SKEATH, 1999, *apud* CARVALHO, 2017, p. 11).

Assim, poder corretamente concluir que a teoria dos jogos não resolve questões estratégicas, senão coordena o processo de pensamento estratégico.

Um importante conceito é o de utilidade, ideia inerente a garantia da maior satisfação possível com o jogo. *“Utilidade é sensação imediata de preferência, por parte de um jogador, em relação aos resultados”* (ALMEIDA, 2003, p. 7). Assim, a utilidade é um axioma do jogo, seguido racionalmente por todos os jogadores, ao passo que só tem valor se comparada ao resultado dos demais competidores. Racionalidade seria, para Fábio Portela Lopes, a ideia de que o jogador racional é aquele que age com a finalidade de atingir a maior utilidade possível (ALMEIDA, 2003, p. 7).

A racionalidade, no entanto, precisa ser entendida com cautela, pois o sujeito precisa ser analisado consoante suas virtudes e vicissitudes, de modo que inexistente capacidade ilimitada de racionalidade (ROSA, 2017, p 90). Com isso, pode-se dizer que, por mais que a teoria dos jogos busque a tomada de decisão racional, esta jamais será plenamente alcançada, em função das limitações de ordem social, econômicas, fisiológicas, familiares, mentais e etc. impostas aos jogadores.

2.2 CARACTERÍSTICAS DOS JOGOS

Diversas são as formas de classificar os tipos de jogos. Para os fins desse trabalho, considera-se imprescindível conhecer as seguintes distinções: a) quanto a forma: normal (forma estratégica) ou extensiva; b) quanto aos tipos de estratégia adotada: dominante ou dominada; c) quanto ao conjunto de informações disponíveis aos jogadores: informação completa ou informação incompleta; d) quanto a classificações das jogadas: de informação perfeita (sequenciais) e de informação imperfeita (simultâneos); e) quanto aos resultados (*payoffs*): de

soma constante ou de soma variável; f) quanto ao conjunto de alternativas: finito ou infinito; e g) quanto à possibilidade de coalizões: cooperativos ou não-cooperativos.

Segundo Santana Figueiredo, consubstancia-se a forma estratégica de se definir e expressar um jogo numa descrição sequencial tópica, simples e objetiva das possíveis e eventuais ações ante fatos certos e contingências (imprevisibilidades que se impõem sobre esse) e condutas vindouras dos demais jogadores. Possui, pois, três elementos: a) os jogadores; b) as estratégias disponíveis aos jogadores; c) a utilidade que cada jogador recebe para as estratégias dadas (ALMEIDA, 2003, p. 9). O jogador dispõe, assim, de um conjunto de estratégias suas para se determinar no jogo e com os recursos que possui agir, ao que a análise feita por ele dos elementos de realidade daquele jogos o possibilitam um “*conjunto constituído do produto cartesiano dos conjuntos de estratégias individuais*” (FIGUEIREDO, 1994).

Toda a sequência de decisões a serem tomadas se forma não só antes (na confecção das regras do jogo), mas também durante a partida, em função da contingência inerente a cada jogo e seu aspecto único, que se mostra enquanto o próprio jogo se processa. A escolha de uma estratégia é, nesse sentido, irrepetível, uma vez que tomada com base nas condições inexoráveis de cada momento do jogo e as possibilidades a que estavam submetidos os jogadores.

A forma extensiva, por sua vez, apresenta o jogo mediante uma descrição concentrada no movimento sequencial, pois “*nessa forma as decisões são tomadas uma após a outra*” (FIGUEIREDO, 1994). O autor demonstra que ao descrever sequencialmente todos (ou pelo menos, o máximo) os movimentos potenciais e futuros dos jogadores, permite-se entender o jogo de forma holística, observando todo o quadro, como quem está de fora. A estratégia, aqui seria montada a partir da “*descrição completa de como uma pessoa que participa de um jogo pode agir sob quaisquer circunstâncias*” (FIGUEIREDO, 1994).

Todo jogo na forma extensiva pode ser expresso na forma normal (LUCE & RAIFFA, 1957, pag.59). Representa-se o jogo na forma extensiva só quando se faz necessário, para seu tratamento teórico, o conhecimento de certas propriedades que estão associadas ao movimento sequencial do processo de tomada de decisão (FIGUEIREDO, 1994).

Quanto às estratégias, podem ser dominantes ou dominadas, caracterizando aquelas quando é a melhor escolha para um jogador, se levada em conta todas as escolhas possíveis do outro jogador. Será, por outro lado, dominada se nunca for melhor que alguma outra disponível. Quando uma estratégia é sempre pior que, pelo menos, uma outra, diz-se que é estritamente dominada. Um jogador racional, obviamente, buscará sempre que possível privilegiar a

estratégia dominante de seu jogo em detrimento da estritamente dominada, e o fará consciente de que os demais jogadores tanto repelirão suas próprias estratégias estritamente dominadas e privilegiarão as suas respectivas dominantes, quanto crerão de que todos os outros jogadores também repelirão estratégias estritamente dominadas e buscarão as dominantes (ALMEIDA, 2003).

O jogo também pode se caracterizar pelo conjunto de informações disponíveis aos jogadores. A depender da disponibilidade das informações a cada um dos jogadores, pode ser de um jogo de informação completa, se cada jogador conhecer simultaneamente: a) o conjunto de jogadores; b) as estratégias disponíveis para cada jogador; e c) todos possíveis resultados para todos jogadores (FIGUEIREDO, 1994). Ou seja, será um jogo de informação completa “*os jogadores possuem todas as informações necessárias para a tomada de decisão*” (CARVALHO, 2017, p. 13). O jogo também pode ser de informação incompleta, caso um ou mais jogadores não disponha de, pelo menos, uma dessas informações (FIGUEIREDO, 1994). No tocante às classificações das jogadas, os lances podem ser de informação perfeita (ou sequenciais) e os jogos de informação imperfeita (ou simultâneos). A jogada será sequencial caso a cada movimento todos os jogadores conheçam as escolhas feitas nos movimentos anteriores. Por outro lado, a jogada será simultânea, caso isso não ocorra, como no caso do “par ou ímpar”, em que jogador não sabe o que o outro vai fazer (CARVALHO, 2017, p. 13-14).

O jogo pode ainda se classificado quanto aos resultados (*payoffs*) – aos lucros do jogador ao fim do jogo –, podendo ser jogos de soma constante ou de soma variável. Os jogos de soma constante são os aqueles cuja soma dos resultados obtidos é sempre a mesma, no qual está contido a espécie de jogo de soma zero, em que os jogadores tem pretensões completamente opostas, ganhando exatamente o que é perdido pelo adversário, como por exemplo, o par ou ímpar. Os jogos de soma variável, por sua vez, são os que a soma dos resultados é inconstante (CARVALHO, 2017, p. 14).

Convém, por fim, separarmos os jogos em finitos, cujos participantes escolhem suas estratégias dentro de um conjunto limitado de alternativas; e infinitos, cujo conjunto de alternativas é infinito (FIGUEIREDO, 1994). Neumann, aliás, logrou êxito em comprovar, em 1928, a teoria do minimax ao demonstrou que todo jogo finito de soma zero com duas pessoas possui uma solução em estratégias mistas (CARVALHO, 2017, p. 9).

2.3 JOGOS COOPERATIVOS E NÃO-COOPERATIVOS

A classificação entre jogos cooperativos e não-cooperativos é de suma importância na análise do processo mediante a teoria dos jogos. Nos jogos não-cooperativos as condições orgânicas não permitem as coalizões, de modo que, as formulações estratégicas dispensam estratégias convergentes. Por outro lado, será cooperativo o jogo que permita aos participantes, em suas próprias condições orgânicas, atuarem por meio de coalizões, de modo que essas alianças possam determinar o resultado do jogo.

Para que compreendamos e solucionemos o jogo não-cooperativo, deve-se imaginar um conjunto de agentes que jogam um jogo em comum, o qual tem suas regras específicas e possibilita a confecção racional de estratégias abstratamente consideradas. Assim, cada jogador possui uma sequência complexa de estratégias para cada uma das jogadas possíveis, provenientes de um conjunto abstrato maior de todas as estratégias possíveis de todos os jogadores e jogadas juntas.

Para Santana Figueiredo, no jogo efetivo, o jogador é constrangido a extrair do conjunto de todas as estratégias seu próprio conjunto de estratégias, que se alterarão conforme o percorrer do jogo. Consequentemente, as estratégias para cada jogador individualmente considerado se mostram de forma dinâmica, ou seja, modifica-se cada movimentação dos adversários, que alteram as condições de jogo, concretizando cada uma das suas estratégias, de modo que todos os jogadores objetivam a otimização de seus ganhos no jogo.

Para caracterizarmos o que entendemos por conceito de solução para um jogo não-cooperativo suponhamos uma situação dada por: (1) a existência de um conjunto de agentes, com n jogadores, $I = \{1, \dots, n\}$; (2) uma família de conjuntos de estratégias $(S_i)_{i \in I}$, onde cada conjunto S_i representa todas estratégias disponíveis para cada jogador i , ($i \in I$); (3) uma família de funções $(P_i)_{i \in I}$, de valor real, onde cada uma define um resultado ou “payoff” $P_i(s)$ para cada jogador, $s = (S_1, \dots, S_1, \dots, S_n)$, onde, por sua vez, o número real $P_i(s)$ pode se visto como utilidade do resultado do jogo para o indivíduo $P_i(s)$, quando todos escolheram suas estratégias definindo assim o vetor s (FIGUEIREDO, 1994, p. 276).

Com isso, a cada jogada de cada um dos agentes em jogo, as condições de jogo se modificam e isso implica uma alteração das estratégias para atingir o objetivo no jogo. A estratégia do movimento feito pelo jogador em sua rodada resulta, portanto, do cálculo que o jogador fará a fim de otimizar as suas chances individuais de vitória, com base na soma da concretização das estratégias de cada um e todos os jogadores sucessivos, supondo o que cada um dos quais confabulou na construção de em suas respectivas jogadas estratégicas, dinamicizadas em função das jogadas precedentes.

Na situação descrita acima a questão do indivíduo é escolher a sua estratégia S_i ,

supondo um certo comportamento dos outros participantes do jogo na escolha de suas respectivas estratégias, de forma a maximizar o seu ganho, ou a sua função utilidade; em outras palavras tirar o máximo proveito do jogo (FIGUEIREDO, 1994, p. 276).

Assim, numa situação de interdependência de estratégica decisória, a escolha mais conveniente ao jogador individual é aquela sua estratégia com base em certos comportamentos dos demais jogadores na escolha de suas respectivas estratégias, de forma a maximizar o seu ganho, ou a sua função utilidade. A estratégica individualizada naquele momento/jogada deve levar tudo em conta, ou seja, perceber os resultados das ações anteriores e traçar seu comportamento racionalmente (racionalidade limitada) com base no melhor ganho possível.

Matematicamente, se representarmos por $s \backslash S_{-i}$ a ênupla de estratégias onde a i -ésima componente do vetor S foi substituída por S_{-i} , podemos definir a solução do problema do jogador individual como S_{-i} , tal que:

(1) $P_i(s \backslash S_{-i}) \geq P_i(s)$ para todo S_{-i} S_i e i (FIGUEIREDO, 1994, p. 276).

Para encontrar a solução do jogo não cooperativo, segundo Santana Figueiredo, deve-se encontrar “a situação onde, dadas as decisões, nenhum agente tem qualquer estímulo para alterá-la” (1994, p. 276). O jogador que atingir a solução do jogo não-cooperativo terá sido aquele que escolheu a combinação de se estratégias dinâmicas de modo que neutralizou os interesses ou as chances dos demais jogadores de modificar o resultado do jogo, tornando-o mais ou menos favorável a qualquer do conjunto de jogadores, tendo o vitorioso chegado ao máximo possível de ganho.

Podemos dizer que, matematicamente, existirá solução se existir uma combinação de estratégias s^* para a qual

(2) $P_i(s^*) \geq P_i(s \backslash S_{-i}^*)$ para todo S_{-i} S_i e i

A ênupla de estratégias s^* representa o equilíbrio de um jogo não-cooperativo ou ponto de equilíbrio de Nash. Esse conceito de solução implica que nenhum participante se beneficia mudando sua estratégia em s^* , quando todos os demais mantêm as suas (NASH, 1951). Em outras palavras, no equilíbrio, nenhum agente tem estímulo para alterar unilateralmente a sua estratégia (FIGUEIREDO, 1994, 276-277).

Por outro lado, os jogos cooperativos possuem características singulares que o diferenciam dos não-cooperativos, a saber, a possibilidade, em sua estrutura interna, de coalizões entre agentes. Por uma coalizão entende-se uma parcela dos jogadores que resolvam agir como uma equipe no processo de escolha de estratégias. Uma vez acordadas, relevam-se condições de favorecimento entre si a fim de garantir um resultado desejado (FIGUEIREDO, 1994).

A idéia de cooperação não é totalmente incompatível com o pensamento de ganho individual, já que, para Nash, a cooperação traz a noção de que é possível maximizar

ganhos individuais cooperando com o adversário. Não é uma idéia ingênua, pois, ao invés de introduzir somente o elemento cooperativo, traz dois ângulos sob os quais o jogador deve pensar ao formular sua estratégia: o individual e o coletivo. "Se todos fizerem o melhor para si e para os outros, todos ganham" (ALMEIDA, 2003, p. 9).

A formação da coalizão entre os agentes pode ter diversos motivos, explícitos ou não, sendo a busca do resultado comum um deles. Isso não implica que haja transferência dos resultados para que haja jogo cooperativo, embora seja normal que isso ocorra, pois *"Assumir que a função de resultados é transferível significa que o ganho total alcançado por uma coalizão pode livremente ser dividido entre seus membros da forma que melhor lhes convier"* (FIGUEIREDO, 1994).

É indiferente, para a caracterização do jogo cooperativo, ter conhecimento da genealogia dos interesses dos jogadores em coalizão, ou seja, saber o porquê de cooperarem, com qual objetivo e se o resultado será entre eles partilhado, equânime ou desigualmente. Isso porque a transferibilidade dos resultados do grupo vencedor para os seus jogadores individuais componentes não consta nos elementos do jogo cooperativo, uma vez que *"todos os conceitos de solução para jogos cooperativos não dependem da hipótese de que as funções de resultados sejam transferíveis ou não"* (SHUBIK, 1987, pag. 369, apud FIGUEIREDO, 1994).

Deixemos claro, por outro lado, que, em que pese não seja a transferibilidade dos resultados elementar do jogo cooperativo, não estará afastada a utilidade de se saber qual a genealogia dos interesses regentes dos jogadores e a qual estratégia eles podem se curvar demonstra um ganho de informação que será, sem dúvidas, relevante para o desenrolar do jogo a par da confecção das próprias estratégias e contra-estratégias.

A função característica, V , é definida como a relação que associa a cada coalizão $K \subset I$, ($K \neq \emptyset$), o conjunto de todos **vetores-resultados** ou **vetores de ganhos**, $V(K) \subset \mathbb{R}^k$ (espaço Euclidiano de dimensão k , onde k é o número de elementos da coalizão K) que a coalizão K pode garantir (FIGUEIREDO, 1994, p. 278).

Podemos assim admitir a existência de pagamentos à parte, ou ainda, em outras palavras, admitir a possibilidade de redistribuição dos ganhos fora do jogo propriamente dito. E para tanto basta que a função de resultados sejam transferível, isto é, basta que o valor do resultado seja mantido quando redistribuído.

2.4 PRINCÍPIO MINIMAX E EQUILÍBRIO DE NASH

O minimax, proposto por Neumann em 1928, é um método de tomada racional de decisão em

jogos não-cooperativos de duas pessoas com soma zero a fim de minimizar a possível perda máxima a medida que também se possa considerar a maximização do ganho mínimo (SANTOS, 2017). Assim, alcançará o ponto minimax o jogador que já não puder ganhar menos que determinado valor “X” no jogo, o que lhe garante um “mínimo máximo” - o minimax. Por outro lado, se o outro jogador garante ganho nunca inferior que outro certo valor “Y”, atingirá o seu “máximo mínimo” - o maximin (ALMEIDA, 2003).

A utilização simultânea desse par de estratégias (minimax; maximin) implica que, durante o uso da estratégia minimax, o resultado do jogo será o equilíbrio, independentemente da escolha estratégica do jogador adversário.

Aplicação deste princípio é o seguinte exemplo: duas irmãs estão brigando por causa da divisão de um pedaço de bolo, por não saberem como dividi-lo de forma equitativa. A mãe das duas, ao tentar resolver o conflito, diz a uma delas: “filha, você cortará o bolo e a sua irmã escolherá o pedaço”. Com esta orientação, a menina pensa no seguinte dilema: “se eu cortar um pedaço grande, a minha irmã o escolherá e a mim restará o menor pedaço”. Assim, ela tem um incentivo real para cortar o bolo o mais próximo possível da metade, ou seja, buscará assegurar o ponto maximin (o “maior” mínimo possível, já que a irmã decerto escolherá o maior pedaço), enquanto a irmã restará o minimax (o mínimo máximo, ou seja, a metade do bolo mais uma pequena porcentagem, já que é muito difícil cortar exatamente na metade um pedaço de bolo e deve-se considerar que ela deverá escolher o maior pedaço, mesmo que a quantia maior que a do outro pedaço seja mínima) (ALMEIDA, 2003).

Cumpramos ressaltar que o equilíbrio minimax proposto por Neumann tem a limitação de só ser aplicada em jogos não-cooperativos de soma zero, quando forem dois os jogadores. Essa mesma limitação do equilíbrio minimax é o que torna o equilíbrio de Nash tão grandioso. Ele realizou estudos pioneiros sobre esse tipo de equilíbrio, no qual é plenamente possível agregar valor ao resultado do jogo mediante cooperação, em que a coalizão é um dado eventual irremovível (SANTOS, 2017).

Partindo de pressuposto contrário, Nash provou a existência de um *equilíbrio* estratégico para *jogos não cooperativos* - o “*equilíbrio de Nash*”, cuja cooperação não se releva de modo necessariamente bilateral, pois o equilíbrio é um conjunto de estratégias ao qual o jogador lança mão, consecutiva ou simultaneamente, em que cada uma delas é a melhor resposta às outras que se utilizaram os demais jogadores no curso do jogo, de modo de conferir ao jogador os melhores ganhos possíveis dentro das possibilidades e realidades que para ele se impuseram ante as demais estratégias utilizadas pelos adversários e aliado.

Assim, para haver o ponto de “equilíbrio de Nash”, a estratégia de cada jogador deve ser a melhor resposta às demais estratégias, ou seja, o conjunto de estratégias que deve escolher os

jogadores em jogos, são aqueles que preferencialmente nenhum jogador faria melhor escolhendo uma alternativa diferente, pois, dadas as circunstâncias, foi a melhor opção para garantir o máximo possível de ganhos.

Esta idéia foi ilustrada em uma das cenas do filme *Uma Mente Brilhante*, de Ron Howard[36], baseada na obra homônima de Sylvia Nasar. Na cena, John Nash (Russell Crowe) está com um grupo de colegas da Universidade em um bar, quando entra no recinto uma mulher muito bonita acompanhada por algumas amigas. Nash e seus amigos, interessados na mulher mais bonita, começam a discutir para decidir quem iria falar com ela. Nash, então, propõe duas hipóteses: na primeira, os rapazes tentam conquistar a mulher bonita, mas apenas um consegue conquistar sua simpatia. Se os outros rapazes, após terem sido rejeitados por ela, forem conversar com as outras garotas, raciocina Nash, muito possivelmente serão rejeitados por elas também, porque elas se sentiriam inferiores (afinal, eles só as procuraram porque foram rejeitados pela outra mulher). A segunda hipótese aventada pelo Nash representado por Russell Crowe, de acordo com o filme, segue o raciocínio segundo o qual cada um dos rapazes deveria procurar as outras moças, não a mais bonita. Isso porque, de acordo com o conceito de equilíbrio desenvolvido por ele, como já delineado, cada um deve buscar o seu interesse, levando em consideração o interesse dos outros envolvidos (ALMEIDA, 2003).

Destrinchemos o raciocínio: Se ele e os amigos aplicarem o paradigma econômico de Adam Smith, cada um deles deve buscar maximizar seus interesses de modo a que melhor competidor leve vantagem em detrimento dos demais jogadores, sendo assim beneficiado com conquista da mulher mais bela. Ocorre que os outros não lograriam nenhum sucesso, pois não conseguiriam nenhuma garota, o que resultaria que quase todos restariam sós (jogo não-cooperativo de soma-zero: o valor agregado do jogo é mínimo, pois favorável a apenas um dos competidores).

De outro lado, aplicando-se o paradigma do “equilíbrio de Nash”, se cada um dos buscar conquistar uma garota diferente, as chances de que consiga atingir seu objetivo são bastante superiores às de que conquiste apenas uma, disputada por outros. Assim, as chances dos rapazes e moças ficarem sozinhos na festa são mínimas (jogo cooperativo de soma não-zero: o valor agregado do jogo é consideravelmente maior, pois favorável a todos os competidores). Com isso, o melhor resultado é obtido quando todos do grupo fazem o que é melhor para si (e) para o grupo¹.

O conceito de “equilíbrio de Nash”, por si mesmo, não evita a existência de múltiplos equilíbrios, ou seja, configurações variadas de estratégias interativas que impliquem todas na melhor resposta para as circunstâncias. Isso porque é possível que certos jogos não apresentem um equilíbrio único, uma vez que podem não existir estratégias dominantes para alguns ou todos os jogadores em cada aplicação (SANTOS, 2017).

1 <https://www.youtube.com/watch?v=EqqW3JVdgk4>

Para o autor, o equilíbrio não consegue estabelecer o resultado final e definitivo do jogo, pois um jogo pode ter várias soluções Nash, cuja condição da melhor resposta recíproca seja igualmente satisfeita (HANEKE & SADDI, 1995, p. 61). A seleção de qual das potenciais estratégias que levam a um ou outro equilíbrio de Nash é grande importância, pois se todos os jogadores tiverem estratégias dominantes, suas melhores decisões serão claras, seja o que for que os demais jogadores fizerem. No entanto, caso não possuam estratégias dominantes, exige-se que cada jogador adote sua melhor estratégia dado o que os outros jogadores façam em equilíbrio (SANTOS, 2017).

Isso significa dizer que os equilíbrios sustentados por estratégias dominantes, consequentemente, são equilíbrios de Nash; porém, a recíproca não é verdadeira: nem todos os equilíbrios de Nash são apoiados por dominância em todas as estratégias disponíveis para todos os jogadores (SANTOS, 2017).

3. TEORIA DA NATUREZA JURÍDICA DO PROCESSO

De posse de tal conhecimento sobre as bases da teoria dos jogos, ainda resta, antes de avançarmos para o pensamento da construção de uma estratégia processual, a imprescindível compreensão de elementos das teorias da natureza jurídica do processo, para que assim, instrumentalize-se o processo mediante um jogo, em que todos os seus atores encontram-se premidos da necessidade constante e reiterada de se posicionarem, escolhendo quais decisões tomar ante as demandas que lhes são postas. Precisa-se estudar antes a natureza dinâmica do processo nos moldes propostos por Goldschmidt. Isso porque a ciência moderna do processo civil pauta-se pela difundida teoria das relações jurídicas processuais de Oskar von Bülow, que pensava processo como um elemento estático, uma relação entre sujeitos de direito entre si.

Portanto, estudaremos se onde surge a ideia de uma relação jurídica processual estática que fundamenta nosso direito, para então lançarmos mão do caráter dinâmico que dará as bases para operar os instrumentos processuais de modo fluido, como um mecanismo para atingir certos fins pensados previamente, arquitetados, planejados e executados em um ambiente contingente e caótico.

3.1 FUNDAMENTOS DA TEORIA DA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL DE OSKAR VON BÜLLOW

No contexto do século XIX, a ciência jurídica civilista alemã referenciava-se nas lições do direito romano de Justiniano, o qual permanecia em vigor em grande parte da Alemanha, sendo seus estudos eram absolutamente incontestáveis, motivo pelo qual era praticamente unânime a aceitação da máxima de Celso de que a ação era o próprio direito material posto em movimento, entendimento esse defendido, inclusive, por Savigny, para quem inexistia distinção entre direito de ação e direito material inadimplido, uma vez que o que existia não eram direitos, mas ações, que nada mais eram que o direito de pedir o devido em juízo (FAYET, 2013). Da efetiva violação ou ameaça de lesão a um direito nascia o direito de ação. Com efeito, para tal paradigma jurídico, tanto inexistiria ação sem direito e vice-versa, quanto a ação seguiria a natureza jurídica do direito que lhe consubstanciava (JUNIOR & HASSAN, 2010).

Por certo, a polêmica entre Bernhard Windscheid e Theodor Muther não só rompe a fórmula de Celso e os preceitos de Savigny, como também resulta na possibilidade de criação e evolução de uma teoria autônoma do direito processual, em que esta é separada do direito material. Eduardo Couture afirma ter sido esta uma inovação jurídica tão relevante que chega a ser equiparável, para a ciência do processo, ao que representou para a física a divisão do átomo (COUTURE, 2008), pois foi um abalo estrutural que, à época, demarcou uma mudança de enfoque e posicionamento em termos de direito romano e do direito então vigente.

Vejamos, Windscheid pretendia compreender, circunscrever e delimitar o conceito usado pelos romanos para *actio* e o contrapor ao conceito ação (*klage*) no ordenamento alemão, uma vez que entendia haver incompatibilidades entre os dois conceitos.

Sustenta que, ao passo que a ação (*klage*) era uma sombra do direito, uma queixa dirigida ao juiz (direito de acionar) cuja judicialização fosse consequência da violação do direito, a *actio* romana dela diferiria porque não corresponderia a uma tutela do direito lesionado. No direito civil romano, a persecutoriedade judicial não nascia do resultado da colisão entre o direito e sua lesão, nem essa colisão integraria o rol de pressupostos essenciais da *actio*. Na verdade, a *actio* romana é uma expressão autônoma e independente de pretensões jurídicas (*anspruch*), que não tem como pressuposto essencial a lesão de um direito, mas sim a obrigação licitamente exigível, sendo assim, expressão do direito, algo autônomo, uma pretensão fundada em direito. A pretensão brota do direito material, dispensada a violação ou ameaça a

esse.

Ademais, a *actio* romana tanto era uma pretensão juridicamente perseguível respaldada na permissão do magistrado de conferir tal persecução judicial, a fim de conceder a *actio* para fazer valer aquela pretensão, como também era uma pretensão a ser oposta contra o obrigado. Ou seja, a *actio* tem um lado de existência efetiva e um lado de realização potencial. Por isso, pode haver *actio* sem direito e vice-versa. Quando a *actio* tem por objeto justamente o reconhecimento de um direito, isso não significa que ela existe em virtude do direito, mas existe tão somente por atividade do magistrado. Ou seja, a *actio* também tem um aspecto processual (JUNIOR & HASSAN, 2010).

Crítico da imprecisão conceitual de Windscheid, Muther entende que ele se equivocou ao colocar no mesmo conceito de *actio* tanto a pretensão perante o Estado-juiz quanto a pretensão perante o obrigado. Com efeito, aponta preceder, na verdade, a pretensão à *actio*, pois seria necessária a não satisfação da pretensão postulada para que se procedesse ao ajuizamento.

O lesionado teria direito de acionar o Estado, o qual, por sua vez, teria direito, contra quem produziu a lesão, de reparar a violação do direito em favor daquele. Haveria na ação não pretensões, mas dois direitos distintos, um pressuposto do outro: um direito subjetivo contra um particular (condição necessária), e um direito de natureza pública (condição suficiente). Por ser uma condição suficiente, o direito de natureza pública é condicionado, mas não anexo, ao efeito de o tutelar o direito subjetivo, condição necessária de existência do de natureza pública. Assim, a *actio* expressa a pretensão do particular frente ao Estado-juiz a fim de que este lhe confira uma fórmula para o caso de que seu direito seja lesionado (JUNIOR & HASSAN, 2010).

Da polêmica empreendida por Windscheid e Muther, Oskar Von Bülow teve o inegável mérito de decantar os louros da discussão e desenvolver, a partir do estudo dos “*pressupostos processuais*”, a origem da identificação do processo como relação jurídica, cuja natureza seria distinta daquela que constitui o seu objeto (JUNIOR & HASSAN, 2010). Com sua doutrina, o direito processual terminou por afastar-se dos domínios do direito material, tornando-se de fato, autônoma em relação a essa (PEDRA, 2007). Assim como o reconhecimento da relação jurídica deduzida (a cujo respeito discutem os litigantes) pressupõe a verificação de certos fatos, também o surgimento da relação jurídica processual, analogamente, depende da presença de determinados elementos, que condicionam, em termos globais, a existência. Tais

elementos seriam os pressupostos processuais, todos os elementos de existência, os requisitos de validade e as condições de eficácia do procedimento, que é ato-complexo de formação sucessiva.

Oskar Von Bülow aprofunda a discussão ao refletir que o direito processual civil determina as faculdades e os deveres que colocam em mútuo vínculo as partes e o tribunal. Esse vínculo, conclui ele, coloca tais atores em uma espécie de relação jurídica pública, uma vez que direitos e obrigações recíprocos entre os funcionários do estado – caracterizados pelo juiz e demais funcionários do Poder Judiciário a que estejam obrigados funcional jurisdicionalmente a prestar este ou aquele serviço – e os cidadãos – partes litigantes, quanto ao seu vínculo e cooperação com a atividade judicial – se constituem mediante a formalização e progressão de um processo, diga-se, em seu bojo, cujo efeito é concretizar um vínculo relacional entre esses atores.

A singularidade que esse vínculo relacional apresenta quando constituído o processo, e por meio dele, é que diferente de uma relação jurídica de direito material, a relação jurídica pública processual é um avançar gradual, um desenvolvimento passo a passo, ser um embrião ainda quando as relações jurídicas materiais que constituem o mérito do debate judicial já se apresentam perfectibilizadas (BÜLOW, 2005). Com a contestação do réu, sustenta Oskar von Bülow, o vínculo relacional processual entre as partes litigantes e o sistema judicial se aperfeiçoa e instaura o contrato de direito público, pelo que o Tribunal assume a obrigação concreta de decidir e realizar o direito deduzido em juízo, executando-o, e de outro lado, as partes obrigam-se tanto a prestar uma “*elaboração indispensável*” (formulação e protocolo das petições, sustentação em audiências, etc.) quanto a submeter-se aos resultados desta atividade jurisdicional.

O tribunal não somente deve decidir sobre a existência da pretensão jurídica em pleito, mas também, para poder fazê-lo, deve certificar-se se concorrem as condições de existência do processo mesmo: ademais dos *supostos de fato da relação jurídica privada litigiosa* (da *res in judicion deducta* [coisa deduzida em juízo (ou levada a juízo)]) deve comprovar se dá-se o suposto de fato da relação jurídica processual (do *judicium*) (BÜLOW, 2015, p. 10).

A relação jurídica processual, que carregará em seu seio a discussão cabal quanto ao litígio substancial (*meritae causae*), precisa ter comprovada sua existência para que se demonstre a formalização do contrato público entre as partes e o Estado-juiz, o que se fará mediante a configuração dos requisitos processuais de sua formação. A demonstração da configuração desses requisitos de formação do processo é o que possibilita a análise do mérito da causa,

pois demonstra que o vínculo entre as partes e o Estado-juiz está devidamente constituído e pode caminhar para o seu ponto final, momento em que será concluído, perfectibilizado, finalizado e, portanto, definido (BÜLLOW, 2005). Há, então, o dualismo por ele entendido, que se enraíza diretamente no direito romano, entre procedimento *in iudicio* e o procedimento *in iure*, este tratando da comprovação da existência dos pressupostos processuais, aquele tratando sobre a discussão de fundo.

Este dualismo sempre foi decisivo na classificação do procedimento judicial. Ele levou a uma divisão do processo em dois capítulos, dos quais um se dedica à investigação da relação litigiosa material e o outro é, ao exame dos pressupostos processuais. Assim, no processo civil romano precede ao trâmite de mérito (o procedimento *in iudicio*) um trâmite preparatório (*in iure*), o qual estava destinado exclusivamente à determinação da relação processual, *ad constituendum iudicium* [a constituir um juízo]. A mesma finalidade perseguia no processo germânico o debate sobre a obrigação de contestar: etapa designada em romano com o nome de *preparatoria iudicii*. O mesmo ocorre, também, com a instituição dos fins de *non recevoir* no procedimento francês. Desde a *jüngsten Reichsabschied*, no processo civil comum germânico, não procede o trâmite preparatório, porém vai junto com o principal, mas se confunde-se substancialmente com ele. Porém, as novas ordenanças processuais civis voltaram outra vez à delimitação conseguinte entre as duas divisões mencionadas (BÜLLOW, 2005, p. 10-11).

Assim, percebe-se que Büllow entende o processo como um contrato de direito público que precisa ser corretamente formalizado para que se possa, a partir daí, discutir sua substância. Seria um vínculo relacional de caráter público entre as partes e o Estado-juiz, todos regidos por normas de direito público que informarão as condutas de cada ator em uma marcha gradual – característica que qualifica esse contrato público ou relação jurídica processual – que progredirá à perfectibilização dos desideratos obrigacionais de cada ator, seja o de decidir e executar o decidido, seja a de sustentar em juízo e de submeter à decisão. “*Esta atividade ulterior [das partes] decorre também de uma série de atos separados, independentes e resultantes uns dos outros. A relação processual está em constante movimento e transformação*” (BÜLLOW, 2005, p. 6-7). Por conta de o contrato público, que é a natureza desse vínculo entre partes e juiz, que a ser uma relação de formação gradual que só se perfectibiliza ao seu fim, pode-se dizer que Büllow prestigia o procedimento, o todo, não tanto os atos individualmente considerados de cada ator, não que isso implique desconsiderar esses atos, mas que a evolução do processo visa a formar o processo perfectibilizado.

Uma vez finalizado o processo, estaria perfectibilizado, seria uno, algo que evoluiu gradualmente, modificando-se, até um ponto final e imutável. Por isso, sustenta que também os juristas romanos valorizavam em demasia não a ideia do processo como os atos do juiz e das partes, mas haviam concebido a natureza do processo como uma relação jurídica unitária

(*judicium*), em que “*poder-se-ia, segundo o velho uso, predominar o procedimento na definição do processo, não se descuidando de mostrar a relação processual como a outra parte da concepção*” (BÜLLOW, 2005, p. 8). Assim, demonstra-se um claro caráter evolutivo do processo, em virtude do desenvolvimento progressivo do procedimento entre o tribunal e as partes, e seu caráter de transformação evolutiva até culminar em seu fim, com sua perfectibilização. Seriam essas as duas qualidades do processo como relação jurídica processual: Progressão e transformação do processo.

No processo, cada relação jurídica consubstancia uma transformação e por causa da mutação processual a relação litigiosa também sofre metamorfose. O direito objetivo e subjetivo se entrecruzam, um olha para o outro para que se entendam e compreendam o direito litigioso posto, no que posteriormente será chamado de circularidade.

Assim, os pressupostos processuais constituem a matéria do procedimento prévio e, consequentemente, entram em íntima relação com o ato final deste; final que consiste já na *litis contestatio* ou já numa *absolutio ab instantia* (rejeição da demanda por inadmissível; a *denegatio actionis romana*). Ambas as alternativas são nada mais que o resultado de um exame da relação processual, assim como a *condemnatio* ou *absolutio ab actione* resultam de uma investigação da relação litigiosa material. A litiscontestação é a resposta *positiva* e a rejeição, a *negativa* à questão de se estão dadas as condições de existência da relação jurídica processual. / somente desde este ponto de vista se podem compreender totalmente ambas as instituições processuais (BÜLLOW, 2005, p.11).

Por fim, essa característica unitária do processo a que se apegou Büllow, de conferir menor importância para os atos individualizados dos atores para a definição da natureza jurídica do processo, foi o grande equívoco pontuado por Goldschmidt posteriormente, para quem a noção de processo como um contrato de direito público é uma falta de percepção que implica a ilusão de segurança e igualdade de que brotam a chamada relação de direitos e deveres estabelecidos entre as partes e entre as partes e o juiz (JÚNIOR e DA SILVA, 2009).

3.2 TEORIA DAS SITUAÇÕES JURÍDICAS PROCESSUAIS DE JAMES GOLDSCHMIDT

James Goldschmidt, oriundo de família judaica, foi um processualista alemão que pensou a natureza do processo como uma sequência de situações jurídicas processuais, contraponto da teoria do processo como uma relação jurídica processual, de Oskar Von Büllow, a qual Goldschmidt reputa como uma teoria mais metafísica que pragmática, sendo uma concepção estática do processo que não se coadunava com a realidade prática processual.

Em 1925, publicou o livro “*O processo como situação jurídica*” (“*Der Prozeß als*

Rechtslage”), visto como o último grande empreendimento construtivo da ciência jurídico-processual alemã, em virtude de nela estar a mais complexa e completa teoria acerca da natureza jurídica do processo, em que apresenta a dinâmica teoria do processo cuja natureza se consubstancia em um emaranhado de situações jurídicas processuais.

A obra de Goldschmidt pretende refutar a de Oskar Von Bülow, *“Teoria das exceções e dos pressupostos processuais”*, embora reconheça que sempre será inegável marco para o processo, por ter retirado o processo dos estudos do direito material, dando com isso luz à independência das relações jurídicas que se estabelecem seja na dimensão do processo seja na do direito material. Explica o autor que *“a teoria da relação jurídica processual e de seus pressupostos forma a base de todo sistema do processo, sendo indubitável que a partir de Bülow, não antes, começa a se formar uma ciência própria do Direito Processual”* (GOLDSCHIMIDT, 2004, 17).

Não se limitou, no entanto, a tão somente seguir o antecessor e ousou superar seus pensamentos, trazendo com isso uma perspectiva que ele entendia mais consentânea com a realidade processual.

Goldschmidt introduziu no interior da natureza jurídica processual o cálculo da incerteza, que, conseqüentemente, dava luz à carga empírica e dinâmica do processo, calcado em uma visão que dava ao processo não só um enfoque para além do direito material em causa, mas também uma percepção estratégica dos componentes processuais, uma visão de expectativas e possibilidades, bem como uma busca permanente por vantagens processuais conseguidas em cima dessa mesma incerteza que caracteriza o processo.

Contrapõe-se a Bülow, *prima facie*, ao inferir não ser o processo um contrato público, um vínculo relacional gradual e evolutivo das partes entre si ou entre elas e o órgão jurisdicional, cujo fim perfectibilizava a relação jurídica processual, unificando-o e privilegiando o procedimento, que teria maior valor considerada em seu todo que quando comparada aos atos processuais das partes isoladamente considerados. Mas, por que Goldschmidt entendia estar equivocada a ideia de o processo ser uma relação jurídica processual nos moldes propostos por Bülow?

Aos litigantes como tais não os alcança, em geral, nenhuma obrigação de natureza processual; e a “obrigação de decidir” que se atribui ao Tribunal (e que não deve ser confundida com o dever concreto do Estado de outorgar proteção jurídica ao demandante) é, como tal, dever de administrar a justiça, uma manifestação da “relação política” do cidadão com o Estado. Os pressupostos processuais não o são, em realidade, do processo; são, simplesmente, pressupostos, requisitos prévios da sentença principal, sobre os quais resolve-se no processo (GOLDSCHIMIDT, 2016. p. 16).

O que para Bülow era fundado num metafísico vínculo relacional entre as partes e o juiz, que se fundamentava um contrato de direito público e conferia unidade evolutiva e gradual ao processo, nada mais é que um dever de prestação jurisdicional do magistrado, em função da tripartição dos poderes do Estado, o qual cabe ao Poder Judiciário a tutela dos direitos e a realização do direito objetivo.

Por certo, “*A unidade que se obtém por meio do conceito da relação jurídica processual é apenas aparente*” (GOLDSCHIMIDT, 2004, p. 51), uma vez que tanto o Estado-juiz quanto as partes terão obrigações processuais baseadas em direito público, o que não implica necessário nascimento de relação jurídica processual entre eles, para, daí, decorrer obrigações a esses atores, ainda que informados por direito posto prévio. Certamente, para Goldschmidt, os deveres do juiz não se fundam na relação jurídica processual, sequer as obrigações processuais das partes nela se baseiam.

Ressalte-se que da leitura de diversos trechos do livro “*Princípios Gerais do Processo Civil*”, pode-se depreender que Goldschmidt não afasta a existência de uma relação jurídica entre partes e Estado-juiz, mas que essa relação pública não é o fundamento da natureza do processo. A relação jurídica processual é uma concretização das relações que, posto que inexistentes, existem entre Estado e seus cidadãos e não se ligam por sua causa originária, aquilo que realmente constitui sua unidade, o objeto do processo (GOLDSCHIMIDT, 2004).

Na verdade, o próprio dever do juiz de administrar a justiça é imposição profissional do cargo, que impõe, simultaneamente, obrigações ante o Estado e o cidadão. Concebendo-se que o direito se constitui de um conjunto de imperativos que devem ser seguidos pelos submetidos às regras judiciárias, bem como as regras aplicadas pelo juiz, basta que se compreenda que este tem o dever legal de conhecer a demanda, e as partes sujeitam-se ao processo por conta do poder estatal fundado no natural império do Estado sobre a tutela dos conflitos (GOLDSCHIMIDT, 2016).

Logo, a natureza do processo não é a de uma relação jurídica processual – faculdades ou deveres sobre imperativos ou mandatos (GOLDSCHIMIDT, 2016).

Os deveres de cada um dos atores do processo decorrem todos de normas que são anteriores à própria relação processual, não decorrem dela, mas a informam. Por mais que se force a barra defendendo que mesmo que não nasçam as obrigações das partes do vínculo relacional, mas que a relação processual a produz, não seria esse argumento válido, porque, “*no processo*

moderno, não existe uma obrigação do demandado de se submeter à jurisdição estatal, mas um estado de sujeição a esta” (GOLDSCHIMIDT, 2004, p. 22). Ou seja, o demandado não é obrigado, por exemplo, a contestar a ação proposta pelo autor, mas esse é seu ônus, e ao não o fazer, cairá sobre si o juízo da revelia, perderá a chance processual de se manifestar e dar a sua versão dos fatos, apresentando causas extintivas, modificativas ou impeditivas da obrigação.

Por fim, lembre-se que, para Büllow, o fim do processo perfectibiliza a relação jurídica processual, tornando-o definitivo, motivo pelo qual deve-se privilegiar mais a unidade procedimental como um todo em detrimento dos atos individuais, ao passo que outros autores não estudados neste trabalho, como Adolf Wach, afirmam que o processo é o meio de realizar a exigência pública de proteção jurídica, cujo fim é a constituição da coisa julgada, efeito de que a pretensão do autor valha no futuro diante dos tribunais de modo definitivo.

Ocorre que Büllow (não só ele, também Wach) – e esse é o ponto que quero chegar – trazem uma carga metafísica ao processo criticada por Goldschmidt, que, por sua vez, inverte essa questão ao sustentar que o processo seria uma sequência de situações jurídicas processuais, que seriam

situações de expectativa, esperança da conduta judicial que há de produzir-se e, em última análise, da decisão judicial futura; numa palavra: expectativas, possibilidades e ônus. [...] A situação jurídica processual diferencia-se da relação jurídica não somente pelo seu conteúdo, senão também porque depende, não da “existência”, senão da “evidência”, e muito especialmente da prova de seus pressupostos (GOLDSCHIMIDT, 2016, p. 17) .

A natureza do processo se traduz em situações jurídicas processuais por que passariam tanto as partes como os funcionários da justiça até desembocar numa sentença judicial definitiva e futura – e por esse motivo de conteúdo incerto –, que seria favorável ou desfavorável, a depender da soma de cada uma das respostas dadas pelos atores a cada uma das situações jurídicas processuais a que foram expostos, o que por óbvio demonstra que há maior visibilidade dado aos atos processuais individuais dos atores (GOLDSCHIMIDT, 2004).

Toda ocasião que puder resultar uma vantagem processual (ou até mesmo a sentença favorável, ou não sendo ela, algo que aumente seus ganhos) poderá ser uma possibilidade processual ou uma expectativa. Quando a vantagem se der em virtude da execução de um ato no processo de qualquer natureza, tem-se aí uma possibilidade processual. Expectativas, por sua vez, são esperanças de obter, sem necessidade de nenhum ato próprio, futuras vantagens processuais. (GOLDSCHIMIDT, 2016).

O objetivo do Processo é o exame da pretensão do autor contra o Estado em obter a tutela jurídica, mediante sentença favorável e sua consequente execução (GOLDSCHMIDT, 2016). Assim, os sujeitos processuais se munem de instrumentos e práticas processuais voltadas ao fim de tornar a sentença vindoura eventualmente mais favorável, ou seja, a cada situação jurídica posta em evidência, os atores farão seus movimentos, atos processuais que determinarão o estado posterior de coisas que será a próxima situação jurídica processual a ser examinada pelo próximo ator processual a agir, que, por sua vez, atuará com base nessa nova situação e fará seu próprio ato processual para que o próximo ator também se determine e defina sua conduta com base nessas ações anteriores; e assim sucessivamente. Cada conduta dos atores terá as anteriores como base; e não só esses elementos que podemos chamar de conectados temporalmente; elementos externos, horizontais ou verticais, também devem ser encarados como determinantes para a conduta do ator processual (ou mesmo contratempos internos), fazendo com que o melhor ato processual a ser praticado seja aquele que privilegie uma guinada do juízo em direção a uma sentença que lhe seja posteriormente mais favorável. É justamente essa característica de o processo ser uma sequência de situações jurídicas que torna o processo uma situação essencialmente dinâmica (GOLDSCHMIDT, 2004, p.50), uma vez que cada momento é uma chance processual com a potencialidade de dirigir a cognição judicial à decisão mais ou menos favorável àquela parte a que é dada a oportunidade que lhe aproveita.

Ao tratarmos do caráter dinâmico do processo chegamos ao ponto fulcral da teoria do processo como situação jurídica processual e como tal doutrina se aproveita para o estudo da Teoria dos Jogos aplicada ao processo judicial. Isso porque permite a consideração de que todo direito posto pelo ordenamento objetivo ganhe um status precário, uma qualidade de incerto. Explico.

Como bem afirma Goldschmidt, a situação jurídica é um *“estado de uma pessoa do ponto de vista da sentença judicial que se espera com apoio nas normas jurídicas”* (GOLDSCHMIDT, 2004, p. 47). Com isso, propõe que o Direito subjetivo privado deve ser visto como uma exigência de proteção jurídica, a qual se reduz a mera expectativa dessa tutela jurídica, ou seja, uma possibilidade processual – momento em que a parte se encontra na iminência de obter um ganho mediante um ato, ganho este que será dado pelo juiz com a decisão.

O juiz, por sua vez, é aquele que interpreta a norma jurídica objetiva, posta, estática e o faz

por força de sua função estatal profissional. A interpretação que confere a esta ou aquela norma se dá mediante análise das provas e dos elementos postos nos autos, a manifestação das partes, elementos impensáveis e variáveis que influam direta ou indiretamente, em maior ou menor grau, além da carga cognitiva da pessoa do magistrado ao analisar a demanda.

Por óbvio, desconhece-se a cadeia lógica e ideológica que sustenta a construção do pensamento da pessoa do juiz, embora esta quase que se revele com a elaboração da fundamentação judicial (resguardado o abismo gnosiológico existente entre a ideia e a linguagem), em que obrigatoriamente deve constar o *iter* cognitivo cujo juiz se assentou para decidir como decidiu.

Portanto, é certo dizer que a realização do direito mediante interpretação judicial é de conteúdo incerto, havendo meras expectativas de como se dará tal exercício hermenêutico do direito. Não expectativa no sentido conferido pela dogmática jurídica contemporânea, que cria a dualidade entre expectativa de direito e direito adquirido, muito menos no sentido do próprio Goldschmidt, ao classificar os direitos processuais [*“Entende por direitos processuais as expectativas, possibilidades, e liberações de ônus processual”* (GOLDSCHMIDT, 2016, p 167)], mas expectativa no sentido de promessa ou ameaça de determinada conduta do juiz na configuração do fundamento retórico da interpretação normativa aplicada ao caso.

Com efeito, a conduta das partes visa a uma construção retórica para o futuro. As partes atuam de modo a construir, passo a passo, a cognição final do juízo e o fazem em cada um dos seus movimentos visando ao desaguar final da sentença. Ou seja, as atitudes individuais das partes direcionam-se pró-futuro.

Da natureza das normas legais como medidas do juiz resulta que têm diante dos indivíduos o caráter de promessas ou ameaças de determinada conduta do juiz, e último caso de uma sentença de conteúdo determinado, com o efeito de que a pretensão da parte vale para o futuro [...] (GOLDSCHMIDT, 2004, p. 44)

Caracteriza-se, pois, a perda de uma chance processual de infirmar a cognição judicial de modo favorável ao interesses da parte a quem cabe se manifestar se ela não o fizer. Se o fizer e atingir o objetivo daquele ato processual, isso representará uma vantagem processual ao longo do *iter* processual. A liberação de ônus processual é uma situação em que se encontre uma parte que lhe permita abster-se de realizar algum ato processual sem temor de que lhe sobrevenha o prejuízo que costuma ser inerente a tal conduta (GOLDSCHMIDT, 2016).

No entanto, nada disso é estanque, pois há meras expectativas de condutas e de formas de

interpretação do direito objetivo. O momento do processo de se agir para garantir um ganho é o momento de uma possibilidade processual.

Ressalta-se que não só a decisão final favorável é o objetivo das partes. Claro que ela sempre será mediatamente, mas diversas são as finalidades que as partes podem assumir a depender da situação jurídica processual posta, como, por exemplo, a busca de uma tutela provisória que assegure à parte que o adversário suporte o ônus do tempo do processo, mesmo que ao final, o juízo não conceda a decisão de mérito requerida.

Assim, as expectativas de uma sentença favorável ou desfavorável dependem de um ato processual anterior da parte interessada, o que forma essa cadeia de atos que constituem uma luta pela construção da verdade processualmente legitimada a ser redigida e fundamentada pelo juiz, a ser influenciado também pela atuação das partes (mas, que se diga, não só).

O modo de ver ou considerar o direito, que converte todas as relações jurídicas em expectativas ou perspectivas de uma decisão judicial de conteúdo determinado, pode se chamar de uma consideração dinâmica do direito em contraste com a consideração corrente, que é estática, porque enfoca todas as relações jurídicas como consequências juridicamente necessárias aos pressupostos realizados (GOLDSCHMIDT, 2004, p. 49).

Nesse sentido, é certo dizer que Goldschmidt sustenta que a perspectiva dinâmica introduz a ideia de que o processo é uma guerra institucionalizada mediante ritos previamente estabelecidos à realidade do processo. É traduzir para o jurídico-processual o aforismo de Clausewitz. É dizer que o processo é a guerra continuada por outros meios; guerra política existente no seio da construção da verdade processual. Veja esse trecho valiosíssimo em que explica a relação entre guerra e processo:

(...) Durante a paz, a relação de um Estado com seus territórios de súditos é estática, constitui um império intangível. Quando a guerra estoura, tudo se encontra na ponta da espada; direitos mais intangíveis se convertem em expectativa, possibilidades e obrigações, e todo direito pode se aniquilar como consequência de não ter se aproveitado uma ocasião ou descuidado de uma obrigação; como, pelo contrário, a guerra pode proporcionar ao vencedor o desfrute de um direito que, na realidade, não lhe corresponde. Tudo isso pode se afirmar correlativamente a respeito do Direito material das partes e da situação em que estas se encontram a respeito dele, enquanto se entabulou o pleito sobre o mesmo (GOLDSCHMIDT, 2004, p. 49).

Goldschmidt traz, assim, para o centro da natureza do processo a natureza primeira da guerra: a contingência, consequente do elementar futuro inexoravelmente incerto da realidade, o que se traduz em cada ato processual das partes nunca a certeza, mas a expectativa, seja de uma vantagem processual, seja de uma sentença favorável, seja de uma dispensa de obrigação processual, seja de possibilidade de chegar a tal ou qual situação por um ato processual. “A

incerteza é consubstancial às relações processuais, posto que [sic] a sentença judicial nunca se pode prever com segurança” (GOLDSCHIMIDT, 2004, p. 50).

Vejamos, por exemplo, a sentença injusta, fenômeno que tem de ser levado em consideração. Büllow a pretexto de resolver o dilema, entende o caráter incerto da sentença e a incompletude do ordenamento jurídico, supõe que antes da sentença não existem verdadeiras ligações jurídicas. *“Mas desde o momento que Büllow deduz disso que o direito se produz pela sentença jurídica, e não antes, perdeu a possibilidade de compreender as ligações jurídicas” (GOLDSCHIMIDT, 2004, p. 50).*

Ora, iniciado o processo (declarada a guerra), não se pode mais falar em direitos propriamente ditos, mas em oportunidades, ou seja, chances processuais. Igualmente, muda-se outras perspectivas: a) a necessidade de uma atuação a fim de evitar um prejuízo processual corresponde a uma obrigação processual; b) as dispensas de obrigações processuais correspondem a direitos absolutos, em que se alocam a salvo a liberdade da parte interessada contra qualquer prejuízo; c) as expectativas de uma vantagem processual, por sua vez, correspondem a direitos relativos, cujo juiz está vinculado a sua satisfação; e d) as possibilidades de atuar com êxito no processo correspondem, por fim, a direitos potestativos ou constitutivos (GOLDSCHIMIDT, 2004).

Por fim, tal perspectiva doutrinária proposta por Goldschmidt para a ciência processual é um ganho de imensurável qualidade no debate da ciência do processo. Primeiro pela ideia em si. Segundo porque permite a elaboração de definições e conceitos para categorias processuais que serão elementares para a instrumentalização das figuras jurídicas e mecanismos estatais e políticos a favor de um projeto de construção da verdade processual. Essa qualidade tornam as categorias processuais propostas por Goldschmidt naquelas que se prestam a, posteriormente, figurar como elo de sua teoria com a dos jogos, e que permitirão perceber não só como o autor dá bases para o processo visto como uma guerra institucionalizada, para a qual a vitória depende de condutas prévias e como o cálculo pela melhor conduta representa um ganho, levando em consideração o contingente possível de variáveis.

4. TEORIA DOS JOGOS, SITUAÇÕES JURÍDICAS PROCESSUAIS E GUERRA INSTITUCIONALIZADA.

A partir das premissas posta por Goldschmidt, várias linhas podem ser estudadas e consequentes formas de perceber o processo de modo dinâmico. A dinamicidade que ele

revelou no processo se marca pelo fato de ser o objetivo dos atores processuais, num ambiente sempre interativo, a decisão final favorável, ao passo que se infira ser a estratégia dominante aquelas condutas processuais manejadas pelas partes a fim de otimizar as possibilidades de a obter. Cada chance processual dada há de ser aproveitada pela partes para que se otimizem as condições de uma decisão favorável, pois a oportunidade não deve ser desperdiçada.

Assim, a teoria dos jogos deve ser encarada como um instrumental de análise de atos processuais a serem tomados a fim de encontrar as estratégias dominantes e dominadas de cada situação jurídica processual em evidência, observado o contexto posto no processo e o efeito das interações cabais. Levar a teoria em consideração atrai a responsabilidade, mas também um ganho de compreensão, de traduzir os fatores de reais complicação capazes de influir no ato de tomada de decisão e como isso afeta o desenvolvimento daquele processo e ações conscientes tomadas com fim de maximizar a possibilidade de concretização de um objetivo em um contexto pragmático de atribuição de sentido (ROSA, 2017).

Com efeito, analisar os atos processuais a serem tomados em uma determinada situação jurídica processual implica estudar a escolha por essa ou aquela conduta e seus efeitos em cascata a curto, médio e longo prazo. A partir dos padrões racionais de comportamento em situações nas quais os resultados dependem das ações de “jogadores” interdependentes, percebe-se que as escolhas das partes são tomada de decisões interativas, em que os jogadores são afetados tanto pelas suas próprias escolhas quanto pelas decisões dos demais jogadores (FILHO, NETO & ELIAS, 2009), no qual decisões por uma ou outra conduta processual são tomadas e cujas ações dependem também das dos outros atores processuais (GREMAUD e BRAGA, 2004, p. 265 apud CARVALHO, 2017, p. 11).

Ou seja, a forma como o ato processual praticado pelo ator interagirá com a continuidade do processo, tendo em vista o caráter dinâmico desse, cujas escolhas em situação de interação entre os agentes processuais e sua tomada sequencial de decisões racionais (ou mesmo irracionais, visto que a racionalidade limitada humana não necessariamente segue padrões certos, o que implica a tomada de decisões em situações nem sempre claras) influirão direta e indiretamente para a construção do fim do jogo, o que implica ambiente posicional contingente, cuja ação dos jogadores se extrai da correlação dessas contingências, e para que aja, deve trazer consigo pensamento estratégico processual, a saber, repertório crítico da dogmática processual, abundante colheita de informações prévias e bom pensamento posicional, o que traduz o momento em que o agente está posto, sabendo do ocorrido e das

possibilidades (ROSA, 2017).

A teoria dos jogos será invocada como instrumento de análise ampliado, sendo utilizada em cada processo, isoladamente, no seu respectivo contexto. Propicia a formulação de expectativas de comportamento estratégico, partindo-se do pressuposto de ações racionais. Tendo em vista que o objetivo do processo é a decisão favorável e, portanto, essa é a estratégia dominante dos jogadores, as táticas manejadas serão direcionadas à sua otimização (ROSA, 2017, p. 67-68).

Por certo, o ambiente estratégico processual se traduz na compreensão dos diversos elementos do processo real, do comportamento dos jogadores; o domínio crítico da dogmática processual (regras do jogo) será um ganho de qualidade inconteste, assim como o mapeamento das recompensas advindas dessa ou daquela conduta tomada naquele contexto, as expectativas e possibilidades processuais criadas (pela conduta da parte tomadora da decisão ou não, respectivamente). Ao inventariar as variadas formas de apreender o processo, sedimentar-se-á as bases para que se estabeleçam as estratégias e as táticas processuais dominantes e dominadas ante os atores processuais reais no contexto do processo concreto (ROSA, 2017).

Assim, o ambiente estratégico processual introduzido pela carga dinâmica e interativa do processo judicial é algo único, como um floco de neve ou uma impressão digital (cada caso é um caso), tanto quando visto de modo global (o processo), como quando visto mediante as situações jurídicas singularmente postas, no qual só se pode pensar numa estratégia efetiva para o jogo processual quando já se está nele, litigando.

O desafio será antecipar os movimentos de cada um dos jogadores, monitorando as recompensas e, assim, as táticas e estratégias dominantes e dominadas, o que fornecerá maior amplitude de visão e movimentação (ROSA, 2017, p. 40).

Trata-se, pois, de gerenciar situações jurídicas processuais a fim de encontrar a estratégia dominante e dominada de cada contexto real de jogo (situação jurídica processual), para o enfrentamento da multiplicidade de universos processuais simultâneos, de jogadores, julgadores, arenas, normas reconhecidas como validas ou simplesmente desconsideradas. Esse é, certamente, o desafio imposto tanto quanto é o salto qualitativo que a teoria dos jogos confere a percepção da realidade processual.

A criação da estratégia do efetivo jogo processual só se mostra de fato, só possível quando se encontra ocorrido, ou seja, com o estabelecimento das personagens reais postos em cada situação processual efetivada. Isso não significa que não se possa pensar movimentos antes da instauração real do processo. Pelo contrário, são tipos estratégicos específicos a preparação prévia de movimentos antes do jogo real em si (em função do próprio conhecimento acumulado a cerca da matéria em causa ou da experiência), em que se ensaiam jogadas para

que sejam utilizadas no jogo a fim de executá-los, o que ao fazê-lo, sempre se deparará com o inusitado, o inesperado, visto que as situações são irrepetíveis e as respostas dependem das cabais interações do contexto.

Tem-se, assim, um método racional de modelagem dos processos de tomada de decisão em um ambiente interativo e de uma conduta processual interdependente, aplicável principalmente em situações em que a decisão de um agente processual por um ato, ou pelo conteúdo que dará a uma peça, influencia a decisão do outro. Nessas ocasiões, o ator processual terá um ganho ao se posicionar como alguém que pensa o que o adversário pensa, tornando-se possível identificar a decisão que apresenta maior favorecimento das condições para uma decisão que lhe aproveite.

Claro está, também, que a performance da parte e do julgador alterará a decisão final, embora dela não dependa exclusivamente o resultado processual, em função da contingência natural do processo, uma vez que presente a característica da incerteza a cerca do conteúdo da decisão vindoura e futura, como bem pontuou Goldschmidt, e que será construída no decorrer no processo pela conduta reiterada de tomada de decisões dos atores, das táticas e estratégias dominantes/dominadas utilizadas no limite temporal e espacial do processo: *“A antecipação de comportamento dos jogadores é uma maneira de não só descrever o jogo, mas também, de participar de sua formação deixando de ocupar o lugar de expectador”* (ROSA, 2017, p. 45).

Ao prevê os comportamentos dos adversários e demais atores do processo, além de elementos outros que influam na determinação do momento futuro, acarreta que diminuam os riscos e torne o processo mais efetivo.

A Teoria dos Jogos, tendo por objetivo prever as condutas e os comportamentos dos sujeitos, municia o Direito de dados para que possa elaborar regras do jogo de forma mais eficiente possível, levando em consideração que cada jogador escolherá sua conduta de acordo com uma estratégia que toma como ponto de partida as ações desejadas pela lei e as consequências em virtude do descumprimento (RIBEIRO, e GALESKI JUNIOR, 2009, p. 109 *apud* ROSA, 2017, p.67)

Assim, para que se construa efetivamente uma estratégia processual dominante que otimize as possibilidades de uma decisão favorável, deve-se considerar diversos fatores complexos, que serão essenciais para que se determinante para o sucesso processual, que, por sua vez, será construído ato após ato, situação após situação jurídica.

4.1 UMA POSSÍVEL CLASSIFICAÇÃO DO PROCESSO DENTRO DA TEORIA DOS JOGOS

Está demonstrado que a tomada de decisão pautada na racionalidade (mesmo que limitada) é o fundamento de uma teoria dos jogos a ser aplicada ao processo judicial, e que uma vez que o agente se coloque na situação jurídica processual, terá de elaborar os caminhos por que irá trilhar à decisão favorável lançando mão de uma escolha racional de conduta que se dará mediante acúmulo de informações pertinentes.

Importa trazer para o processo, as classificações que foram dadas no início do trabalho para os tipos de jogos e saber, aliás, as classificações que serão variáveis e aquelas que são fixas, sem se esquecer que há classificações que não se aplicam por completo ao processo, caso tratemos com rigor científico-metodológico requerido de uma ciência jurídica.

É certo que o processo judicial, qualquer que seja ele, sempre será classificada como um jogo de informação incompleta, pois os jogadores não possuem todas as informações necessárias para a tomada de decisão (CARVALHO, 2017). Lembremos que será informação incompleta quando os jogadores desconhecerem pelo menos um dos três elementos: a) conjunto de jogadores; b) conjunto de estratégias; e c) todos resultados possíveis para todos atores. Apesar de as partes e julgadores sempre conhecerem o conjunto de jogadores (princípio do juiz natural e partes certas), nunca estará disponível ao adversário a totalidade do conjunto de estratégias disponíveis para cada jogador, muito menos todos possíveis resultados para todos atores, um vez que a decisão judicial é futura e incerta, os resultados serão mera prognóstico (FIGUEIREDO, 1994).

O processo judicial é também um jogo sequencial (informação perfeita), em virtude de os atos processuais serem praticados pelas partes tendo em conta a situação jurídica processual posta, que reúne o resultado as ações anteriores dos atores processuais. Relembre-se que o jogo será sequencial caso a cada movimento todos os jogadores conheçam as escolhas feitas nos movimentos anteriores, ao passo que será simultânea (informação imperfeita) se assim não for e os movimentos se derem exatamente no mesmo momento, independente de ciência sobre as escolhas prévias (CARVALHO, 2017). Isso não significa, no entanto, que as partes e os julgadores terão acesso a todas as informações anteriores, mas que está estará disponível para que eles a inventariem, sendo esse o ônus do ator processual, além de que sempre haverá um dado da realidade que escape. Por isso é temerário dizer que o processo é um jogo de informação “perfeita” ou “completa”, pois, embora sequencial, nenhum dos atores terá

informação completa e perfeita da complexidade que o processo abarca em si mesmo.

O processo será estratégico, pois ao ser descrito de forma sequencial, possíveis e eventuais ações ante fatos certos, contingências, bem como imprevisibilidades que se impõem, obrigam o exercício intelectual de prever as condutas vindouras dos demais jogadores (FIGUEIREDO, 1994). Em decorrência disso, o ônus de angariar informações é a diferença entre a vida e a morte no bojo do processo, além de utilizá-las no momento certo, qual seja, aquele que dará maior ganho ao ator que lhe aproveita o uso da informação, resguardados os momentos processuais estabelecidos em legislação processual, para que se evite a preclusão. A informação certa, o elemento probatório e a sua manobra de um fato municiará a parte de maiores fundamentos para pensar a melhor estratégia para o agir processual, pois ampliará o limiar do conjunto de estratégias e o horizonte de resultados possíveis. A guerra será pela coleta de informações, e os melhor modos de os gerenciar (ROSA, 2017).

Isso significa que se pode classificar o processo como um jogo finito, cujos participantes escolhem suas estratégias dentro de um conjunto limitado de alternativas, as quais será como que elásticas, pois o conjunto será maior ou menor a depender da quantidade de informações inventariadas, do conhecimento crítico da dogmática processual, da experiência dos atores em tela e etc (FIGUEIREDO, 1994).

O processo pode ser classificado como cooperativo em razão da potencialidade de coalização de interesses, ou não cooperativo, em virtude de não poder existir tal possibilidade. Mas vamos com cuidado aqui. Para Santana Figueiredo, a coalizão ocorre quando uma parcela dos jogadores resolvem agir como uma equipe no processo de escolha de estratégias, em que se acordam condições de favorecimento mútuo a fim de garantir um resultado desejado. O processo civil admite, em sua estrutura interna, a coalizões entre agentes. As coalizões são uma potencialidade que se encontraram tão somente suspensas caso não exercitadas.

Poder-se-ia dizer, então, que, segundo tal entendimento, o processo só seria cooperativo se houvesse naquele caso específico a existência efetiva da figura do terceiro interveniente ou do litisconsorte que agissem em conjunção de interesses. No entanto, não é o melhor sentir percepção do processo civil visto pela perspectiva do jogo cooperativo, porque aqui é onde fica mais evidente o quão dinâmica será essa classificação, que deverá ser feita caso a caso, muito ligada a finalidade mediata ou imediata da situação jurídica processual, a saber, o resultado (*payoff*). Vejamos ele logo, para então adentrarmos nesse ponto, essencial para que se entenda, posteriormente como se dará a construção da estratégia processual.

Quanto aos resultados (payoffs), pode o processo pode se classificar como jogo de soma constante ou de soma variável (CARVALHO, 2017), a depender do mérito do processo, ou mesmo da finalidade da situação jurídica processual (entendido como qualquer interação em que os jogadores se comuniquem até a tomada da decisão pelo julgador). Os jogos de soma constante são aqueles cuja soma dos resultados obtidos é sempre a mesma, no qual está contido a espécie de jogo de soma zero, em que os jogadores tem pretensões completamente opostas, ganhando exatamente o que é perdido pelo adversário, como ocorre, por exemplo, em processos patrimoniais (ação de cobrança, pedidos de perdas e danos, por exemplo) (ROSA, 2017). Os jogos de soma variável, por sua vez, são os que a soma dos resultados é inconstante, como pode acontecer em processo (ações de indenização por dano extrapatrimonial, por exemplo).

Voltemos para os jogos cooperativos. Vimos que Santana Figueiredo define que a coalizão ocorre quando uma parcela dos jogadores resolvem agir como uma equipe no processo de escolha de estratégias e acordam condições de favorecimento mútuo a fim de garantir um resultado desejado. Por óbvio, as partes, corresponsáveis que são pelos resultados do processo, mesmo que adversárias, podem colaborar entre si e com o juiz para atingir um objetivo comum, seja uma situação jurídica processual específica, seja a resolução de sequências de situações jurídicas que se ponha. (LACERDA e IAQUINO, 2016). Isso significa que mesmo que inexistir litisconsórcio ou intervenção de terceiros, pode haver o jogo processual cooperativo em que as partes adversas acordem condições de favorecimento mútuo.

Assim, uma vez compreendida o tipo de resultado que buscam os litigantes, mesmo que sejam adversários no bojo processual, autor e réu podem ser instados a cooperar. Por exemplo, o caso do art. 191, do CPC/2015 que estipula que “*de comum acordo, o juiz e as partes podem ficar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso*”. Esse é um caso em que partes adversárias unir-se-ão cooperativamente em torno de escolha de convergir regras, acordando condições de favorecimento mútuo. Cooperarão para criar um calendário de atos processuais. De igual maneira, para estabelecerem entre si negócios jurídicos processuais, fundados do art. 190, do CPC/2015. A concertação entre as partes para definir o calendário ou para definir os conteúdo e abrangência do negócio jurídico processual será um subjogo a parte, para o qual será necessária a colheita de informações, de modo a inventariar forças que possam incidir efetivamente no processo. Poderá haver o elemento negociação para que as

partes concertem as condições, de modo que a função de resultados poderá ser transferível de um para o outro, porque não necessariamente, no momento do concerto, eles eram adversário, ou se imaginavam como tais. Essa situação pode ser utilizada de modo que o ganho total alcançado pela coalizão poderá, após a negociação ser livremente ser dividido entre as partes. Do mesmo modo, pode ser sorrateiramente utilizado para criar vantagens processuais para uma das partes, caso não assistida, por exemplo, por advogado no momento da confecção e oposição da assinatura do negócio jurídico.

Enfim, conhecer a genealogia dos interesses regentes dos jogadores e a qual estratégia eles podem se curvar demonstra um ganho de informação. As possibilidades são infinitas, pois o momento certo de cooperar é certamente dinâmico.

Por óbvio, a próprio disposição de conciliar deverá ser aferida consoante a estratégia processual global, tendo em vista os subjugos das situações jurídicas processuais. Essas microestratégias serão utilizadas para obter o ganho imediato, o que pode ser contado como um ponto a mais nas expectativas rumo a uma decisão final favorável.

4.2 CONSTRUÇÃO DA ESTRATÉGIA PROCESSUAL

O processo é uma guerra institucionalizada no seio do Estado em que o mais forte não sairá, necessariamente, vitorioso, pois, para que se obtenha êxito no jogo processual, deve-se construir uma estratégia processual global e, a partir dela, tendo em conta o campo de batalha real, executar planos táticos. Pode-se definir estratégia como um plano de longo prazo, em que se divisam as debilidades – ou as distinguem à medida que vão se formando –, elencam-se qualidades e vicissitudes e, com efeito, põe-se em marcha as táticas processuais a fim com o objetivo pretendido no jogo processual. É o uso do resultado. Tática, por sua vez, é a técnica para planos curtos, o movimento de cada subjogo, em que se procure e descubra uma debilidade, divise-a ou a distinga à medida que vá se formando e execute combinações que a explore (D'ALGOSTINI, 2011, p. 215).

As táticas se constituem como materialização da estratégia e, no conjunto, visam a vitória. Articulam-se de modo coerente para o fim a que se destinam. Devem ser analisadas em contextos diferentes e concentradas em objetivos parciais. Cada depoimento ou documento, por exemplo, deve ter uma tática de abordagem e enfrentamento. A segmentação e a concentração de esforços em face de cada elemento de informação probatória, são condição de possibilidade para se jogar de modo global em embate que se dá de modo segmentado por partes (ROSA, 2017, p. 84).

Por certo, o julgador e as partes agem no jogo processual com o objetivo de maximizar seus

interesses a partir da análise de custos e benefícios individuais, as recompensas (*payoff*), que são os ganhos práticos e retorno que o jogador terá com a utilização daquela tática/estratégia (ROSA, 2017). Para tanto, a tomada de decisão estratégica no processo despreza externalidade e prejuízos individuais ou à coletividade, em virtude de focar no objetivo pretendido (o que não quer dizer que deva ser alheio à essas externalidades e prejuízos, uma vez que ser delas cientes pode ser também um ganho), a construção da decisão final, que para o julgador, se dará do reflexa que a sequência de situações jurídicas processuais proporcionarem de percepção do processo, e para as partes, atuarão de modo a construir, passo a passo, a cognição final do juízo a cada um dos seus movimentos, o que significará o reconhecimento ou não de um pedido feito com base nas informações e estratégias que expuseram (GOLDSCHIMIDT, 2016).

Assim, a escolha do plano processual global e suas respectivas táticas possui três paradigmas-soluções: a) Estratégia Dominante – encontrar a estratégia que garanta que os resultados obtidos com sua utilização são os melhores em relação aos obtidos com quaisquer outras estratégias, estratégia essa que será a dominante; b) Estratégia Maximin – caso inexistir estratégia dominante, ou não sendo ela encontrada, a parte deve procurar maximizar o ganho mínimo, assegurando-a para si, independentemente das estratégias dos outros jogadores; c) Equilíbrio de Nash – é conhecida como a de não-arrependimento: A combinação das estratégias escolhidas leva a um resultado no qual nenhum dos jogadores, individualmente, se arrepende, tomadas de forma cooperativa ou negociada (SANTOS, 2017).

Assim como afirmou Goldschmidt, é justamente essa característica de o processo ser uma sequência de situações jurídicas essencialmente dinâmica, que possibilita se procure a estratégia processual e as táticas que objetivem incrementar as possibilidades de a sentença vindoura e incerta ser eventualmente mais favorável. Ora, cada momento é uma chance processual com a potencialidade de dirigir a cognição judicial à decisão mais ou menos favorável àquela parte a que é dada a oportunidade que lhe aproveita (GOLDSCHIMIDT, 2004).

Por isso que a informação é o tempo todo o ponto nodal da construção da estratégia processual de conduta na situação jurídica processual, bem como da correção de rumos e da construção das táticas, ao passo que os jogadores devem se preocupar constantemente em inventariá-las, haja vista que o processo é um jogo de informação incompleta e sequencial, e o acúmulo de informações significa maximizar forças probatórias, sejam elas efetivas ou

potenciais. Ora, o processo é, de *per si*, um jogo cujos jogadores não possuem, *ex ante*, todas as informações que comporão o acervo processual final da instrução. Logo, a constante e reiterada reavaliação das táticas utilizadas.

Por mais que pareça que tal ou qual informação é inútil, sempre há mais a se saber, e quanto ao inútil, nunca se sabe quando ela será necessária, daí inventariá-las nada mais ser que o gerenciamento das potenciais táticas de provas, das argumentações, o que, diante da escassez, por exemplo, pode ser a única coisa que reste para vitória num subjogo, e a existência de tática bem-sucedida pode gerar, por exemplo, espaço para negociação do *iter* processual. Em qualquer jogo dinâmico de informação completa, quanto mais se tiver ciência das estratégias possíveis e táticas, das regras, das recompensas, dos jogadores, melhor o será para que possa gerenciar o risco processual, afinal *“o resultado do jogo processual depende de uma série de fatores, não sendo dado, será o resultado do complexo mecanismo e interação processual, vinculado, ainda à fase pré-processual, em que cada detalhe pode ganhar um peso inesperado”* (ROSA, 2017, p. 304).

Deve-se saber o momento do ataque. ‘Entubar’ e engolir em seco podem fazer parte da estratégia, ainda que jogadores amadores não consigam entender a dimensão do jogo ampliado. As manobras probatórias, no sentido de se esperar o momento correto para apresentar a surpresa (trunfo, blefe, truque, ameaça) ou se postar no lugar correto da dinâmica processual, podem exigir uma dose de dissimulação, munida de suficiente coleta de informações relevantes (ROSA, 2017, p. 84).

Imagine-se, como exemplo fictício, um ambiente estratégico processual que siga os ditames do art. 3º, §§ 2º e 3º do CPC/2015, que estatuem que a resolução consensual de conflitos serão sempre estimuladas. Baseada na primazia da resolução consensual dos litígios, o CPC determinou que o réu será citado não para contestar a ação, mas para comparecer em audiência de mediação ou conciliação. A depender da estratégia geral, a tática do subjogo pode variar. Caso se trate de uma litigante habitual, a estratégia dominante poderá ser tirar proveito do demora de pauta de audiências de conciliação, que se arrastará por meses a fio. A litigante habitual pode expressar o desejo pela audiência com intuito tão somente protelatório, sem apresentar nenhuma proposta de acordo a parte *ex adversa*. Nesse caso, a amplitude dos ganhos será diretamente proporcional ao volume de processos da comarca, que poderá influir diretamente na pauta de audiências.

Por isso angariar a informação de para qual Vara foi distribuído o processo para saber de suas condições reais é o ponto fulcral da montagem da estratégia. Por mais que tal afirmação pode parecer tautológica, não é, pois conhecer o magistrado que atuará no processo e sua

paradigma jurídico-cognitivo é uma crucial variável para a escolha das condutas. No exemplo, o juiz pode ter o entendimento de que a manifestação da intenção pela audiência de conciliação após citação desacompanhada de proposta viável à parte adversa pelo litigante habitual configure ato atentatório à dignidade da justiça, dada a clara manipulação de instrumento processual cuja finalidade de conferir celeridade processual e efetivar um modelo multiportas de resolução de conflitos foi manipulação e arditamente desvirtuado em proveito próprio e em desfavor do autor. Nesses casos, a estratégia dominante o cálculo por esse expediente não seria o mesmo, o custo de arcar com as consequências poderia ser entrave suficiente, ou talvez não seja. Tudo é incerto, porém, deve ser levado em conta. A concessão antecipada de uma tutela satisfativa pode transformar da água para o vinho a parte de uma proteladora contumaz na mais diligente da Vara. A incerteza preside o ambiente de guerra processual.

Como encontrar, então a estratégia dominante e no jogo processual, ou como achar a estratégia Maximin? É preciso, *prima facie*, dominar o que o adversário entende por recompensa, qual a vitória que ele busca, a saber, qual o conteúdo da decisão judicial a que ele visa construir na cognição judicial, sabendo, no entanto, que aquele que declara a vitória, derrota ou empate é Estado-juiz. Assim, deve-se saber quem são os possíveis julgadores, tanto no primeiro grau, como também no Tribunal Local, para que se fixar o mapa mental daqueles que arbitrarão a contenda. Com isso, deve-se captar todas as informações pertinentes quanto às partes, ou quanto a parte *ex adversa*, e de todas as externalidades, mesmo sabendo que “a capacidade de verificar antecipadamente a recompensa da maximização é limitada pelas informações, recursos materiais e instituições” (ROSA, 2017, p. 382)

Apesar de haver o cálculo sorte, a busca e o gerenciamento dessas informação tem o condão de a isolar, de modo que a estratégia dominante deverá se encontrada com base no que o próprio jogador considera vitória e nos caminhos que o levam para maximizar as possibilidades de sua conquista.

Do mapeamento dessas variáveis, surge a possibilidade de blefes, truques, trunfos e jogadas arriscadas, tendo em vista a expectativa gerada por cada ação de uma resposta pelos demais jogadores. Em face das expectativas de comportamento dos adversários, bem como as de si próprio, criam-se crenças a cerca do *iter* processual, sem que se tenha condições de afirmar que elas são de fato corretas (ROSA, 2017).

Daí que o gerenciamento das informações em um contexto de jogo dinâmico possibilita o seu

uso como importante arma de guerra no campo de batalha processual , que possibilitará sua manipulação. A interação entre os agentes maximizadores é a trajetória das situações jurídicas processuais, daí que a teoria dos jogos possibilita a leitura das condições do jogo e a escolha da estratégia a depender da situação posta.

5. CONCLUSÃO

Percebe-se que a teoria dos jogos tem muito a beber da teoria da natureza jurídica do processo como situação jurídica processual, pois esta introduz o cálculo da incerteza e da expectativa para o bojo da teoria do processo, o que possibilita uma visão dinâmica do processo, pautada na premente falta de conhecimento e informações sobre todas as variáveis que influem diretamente para a construção de uma decisão favorável. Todo esse arcabouço teórico favorece a compreensão da teoria dos jogos analisada pela perspectiva da teoria dos jogos, que requer o conhecimento da incerteza, dinamicidade, falta de informação e conduta estratégica dos agentes processuais. Portanto, permite que se pense como funciona a construção da estratégia processual, mesmo que esse trabalho não tenha aprofundado nos pormenores da construção, deu as bases para tal.

Referências

- ALMEIDA, Fábio Portela Lopes de. **A teoria dos jogos: uma fundamentação teórica dos métodos de resolução de disputa**. Estudos em arbitragem, mediação e negociação, p. 175, 2003. Disponível em: <https://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:PxJzQdMLL-4J:scholar.google.com/+A+Teoria+dos+Jogos+na+Resolucao+de+Disputas&hl=pt-BR&as_sdt=0,5>. Acesso em: 18 Set.2018
- BÜLLOW, Orkar Von. **Teoria das Exceções e dos Pressupostos Processuais**. Tradução e notas de Ricardo Rodrigues Gama. Campinas – SP: LZN Editora, 2005.
- CARVALHO, Gustavo Oliveira Dias de. **A teoria dos jogos, o equilíbrio de nash e o código de processo civil de 2015**. 2017. Dissertação (Programa de Pós-Graduação strictu sensu em Direito) – FUMEC, Belo Horizonte, Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.fumec.br/revistas/pdmd/article/view/5493>>. Acesso em: 21 Ago. 2018.
- COUTURE, Eduardo Juan. **Fundamentos do direito processual civil**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.
- FAYET, Fábio Agne. **Contornos da polêmica (Windscheid-Muther) a respeito da**

“**actio**”. Novatio Iuris, v. 5, n. 1, 2013. ISSN: 2448-0339. Disponível em: <<https://seer.fadergs.edu.br/index.php?journal=direito&page=article&op=view&path%5B%5D=89>>. Acesso em: 4 Out.2018.

FIGUEIREDO, Reginaldo Santana. **Teoria dos jogos: conceitos, formalização matemática e aplicação à distribuição de custo conjunto**. Gest. Prod., Dez 1994, vol.1, no.3, p.273-289. ISSN 0104-530X. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/gp/v1n3/a05v1n3.pdf>>. Acesso em: 29 Ago.2018.

FILHO, Gilberto Guimarães. **A teoria da relação jurídica processual: o processo e sua autonomia científica na formação da ciência processual moderna**. DIREITO E DEMOCRACIA. Revista de Ciências Jurídicas – ULBRA Vol. 16 – Nº 1 – Jan./Jun. 2015. ISSN 1518-1685. Disponível em: <<http://www.periodicos.ulbra.br/index.php/direito/article/view/2285>>. Acesso em: 31 Ago.2018.

HANEKE, Uwe; SADDI, Vitória. **Prêmio Nobel de Economia de 1994: Contribuições de Nash, Harsanyi e Selten à Teoria de Jogos**. Revista de Economia Política, v. 15, n. 1, p. 57, 1995. Disponível em: <<http://www.rep.org.br/PDF/57-3.PDF>>. Acesso em: 7 Set.2018

HEIN, Nelson; OLIVEIRA, Rafaela C. de; LUNARDELLI, Paulo A. **Sobre o uso da teoria dos jogos na tomada de decisões estratégicas**. ENEGEP, 2003. Disponível em: <http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2003_tr0605_1538.pdf>. Acesso em: 29 Ago.2018.

JÚNIOR, Aury Lopes; DA SILVA, Pablo Rodrigo Aflen. **A incompreendida concepção de processo como “situação jurídica”: vida e obra de James Goldschmidt**. PANOPTICA (em reformulação), [S.l.], v. 4, n. 3, p. 23-48, dez. 2009. ISSN 1980-7775. Disponível em: <http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op_4.3_2009_23-48>. Acesso em: 21 Ago. 2018.

JUNIOR, Khaled; HASSAN, Salah. **Oskar Von Bülow e a difusão das idéias de relação jurídica e pressupostos processuais**. PANÓPTICA, v. 4, n. 20, p. 19-41, 2010. ISSN 2177-6784. Disponível em: <<http://repositorio.furg.br/handle/1/2446>>. Acesso em: 3 Out.2018.

_____. **Windscheid & Muther: a polêmica sobre a actio e a invenção da ideia de autonomia do direito processual**. 2010. Sistema Penal & Violência, v. 2, n. 1, p. 97-109, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.furg.br/handle/1/2445>>. Acesso em: 3 Out.2018

LACERDA, Emanuela Cristina Andrade; IAQUINTO, Beatriz Oliveira. O princípio da

cooperação no novo Código de Processo Civil (lei 13.105/2015). Anais do Congresso Catarinense de Direito Processual Civil, v. 2016, p. 207-221, 2016. Disponível em <<https://www6.univali.br/seer/index.php/accdp/article/viewFile/10185/5732>>. Acesso em: 16 Fev.19.

LOPES, Péricles da Cunha. **O jogo do direito**. PROCESSOS PRODUTIVOS: SUSTENTABILIDADE E VIABILIDADE, V.7, N.13, JAN./JUN. 2017. ISSN 2236-0603. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/article/view/P.2236-0603.2017v7n13p154>>. Acesso em: 31 Ago. 2018.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Processo e Pressupostos Processuais**. REVISTA DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO, AGU n. 68, Set/2007, p. 1-20, 2007. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/download/362/141>>. Acesso em 3 Out.2018.

PIAZZA, Valmor Júnior Cella. **A natureza jurídica do processo: relação jurídica, situação jurídica e a navegação na epistemologia da incerteza**. REVISTA DA ESMESC, v. 18, n. 24, 2011. ISSN 2236-5893. Disponível em: <<https://doi.org/10.14295/revistadaesmesec.v18i24.44>>. Acesso em: 21 Ago. 2018.

PONTES, Edel Alexandre Silva. **A Teoria dos Jogos: Conflito e Colaboração**. REVISTA DE ADMINISTRAÇÃO, ISSN 1806-0714, v. 1, ano 2018. Disponível em: <<http://revistas.cesmac.edu.br/index.php/administracao/article/view/797>> Acesso em 29 Ago.2018.

SANTOS, Claudio Ribeiro dos. **Teoria dos jogos estratégicos**. REVISTA HUM@NAE, v. 11, n. 1, 2017. Disponível em: <<http://www.humanae.esuda.com.br/index.php/humanae/article/view/572>>. Acesso em 3 Out.2018.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Jurisdição, Direito Material e Processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

VITORINO FILHO, Valdir Antonio; NETO, Mario Sacomano; ELIAS, Jorge José. **Teoria dos Jogos: uma abordagem exploratória**. Revista CONTEÚDO, v. 1, n. 2, 2009. Disponível em: <<http://www.conteudo.org.br/index.php/conteudo/article/viewFile/24/16>>. Acesso em: 29 Ago.2018.