



JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E JURISDIÇÃO DE EQUIDADE NO CENÁRIO ATUAL

57

FEDERAL SMALL CLAIMS COURTS AND JURISDICTION OF EQUITY IN CURRENT SCENARIO

Gilson Jacobsen

RESUMO

Analisa os juizados especiais federais, mencionando seu surgimento, há quinze anos, e relevância no contexto do acesso à justiça, sobretudo para as pessoas mais pobres.

Procura resposta quanto à possibilidade ou não de se utilizar a jurisdição de equidade para a solução de determinados casos afetos à competência desses órgãos que, por essência, devem ser simples, céleres e desburocratizados.

PALAVRAS-CHAVE

Juizados especiais; acesso à justiça; globalização; sociedade de risco; equidade; jurisdição; juizados especiais federais.

ABSTRACT

The author assesses the federal small claims courts, mentioning both their implementation, some fifteen years ago, and relevance within the scope of the access to justice, especially for the poorest.

He seeks an answer to the issue of whether or not to apply the jurisdiction of equity to the solving of certain cases belonging to the jurisdiction of such courts, which should be simple, swift, and non-bureaucratic.

KEYWORDS

Small claims courts; access to justice; globalization; risk society; equity; jurisdiction; federal small claims courts.

1 INTRODUÇÃO

Os juizados especiais federais representam o grande ponto de mutação da Justiça Federal brasileira, tornando-a mais próxima da sociedade, inclusive daquelas camadas mais pobres da população.

De fato, a Justiça Federal sempre foi enxergada como uma justiça de poucos juizes e de grandes causas, ainda que isso nem sempre tenha correspondido à realidade. Mas é inegável que, durante muito tempo, só existiam varas federais nas capitais dos Estados e que todo e qualquer recurso devia ser endereçado ao Tribunal Federal de Recursos – TFR, em Brasília, e, após a Constituição de 1988, aos tribunais regionais federais, em número de cinco.

[...] muitos juizados especiais federais tornaram-se congestionados e divorciados daquelas promessas de acesso facilitado e efetivo. Não tardou a que surgissem ideias e projetos para mudar-lhes a lei de regência, na suposição de que, alterando a lei, o problema se resolve.

Aos olhos de muitos, era considerada uma justiça *fiscalista*, porque boa parte de suas demandas dizia respeito à Fazenda Pública federal. Prova disso é que durante muito tempo as pessoas confundiam as nomenclaturas *Justiça Federal* e *Receita Federal*, referindo-se a uma quando queriam falar da outra. Não é só. A Justiça Federal também tinha fama de lenta e pouco eficiente, e seus poucos juizes eram vistos por muitos como uma espécie de aves raras.

Essas visões, algumas vezes distorcidas da realidade e imerecidas, outras vezes nem tanto, só começaram a mudar a partir da década de 80 do século passado, com a interiorização da Justiça Federal e com a promulgação da Constituição de 1988. Mas a grande revolução da Justiça Federal veio mesmo com a implantação dos juizados especiais federais, já no século XXI, sob a promessa de ser uma justiça célere e simplificada, para causas de valor até 60 salários mínimos.

Contudo, o atual cenário coincide com grandes transformações globais e com as aflições, complexidades e incertezas típicas do que se passou a chamar de *sociedade de risco*, com desafios reflexos para a conformação do Estado, da sociedade e do próprio direito.

Tempos de explosão do direito, com o aparecimento de um número excessivo de processos, mas tempos, também, de uma profunda ansiedade quanto à burocratização do mundo. A crise e as transformações do Estado-Providência lançaram um grande debate também sobre a crise e as transformações do direito. (PEDROSO, 2000, p. 27). Logo muitos juizados especiais federais tornaram-se congestionados e divorciados daquelas promessas de acesso facilitado e efetivo. Não tardou a que surgissem ideias e projetos para mudar-lhes a lei de regência, na suposição de que, alterando a lei, o problema se resolve.

O objetivo científico do presente estudo é investigar e debater, ainda que brevemente, a realidade dos juizados especiais federais desde que foram criados, há 15 anos, no contexto des-

sas profundas transformações pelas quais passam a sociedade e o próprio direito. E, para além disso, tentar responder a uma tormentosa pergunta: é possível aos juizes, diante desse cenário, pretenderem se valer da equidade no âmbito dos JEFs?

2 JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS: BREVE RETROSPECTIVA E DESAFIOS ENFRENTADOS

Os juizados especiais, nascidos dos anteriores juizados de pequenas causas, representam a busca de uma resposta a um sistema de justiça fechado e de difícil acesso. (SADEK, 2012, p.3)

Trata-se de forma singular e nova de garantia de direitos e solução de conflitos, sob lógica e princípios distintos dos verificados perante a justiça tradicional. É que, a rigor, a matriz dos juizados é a conciliação e não a sentença; a composição e não a estrutura adversarial. (SADEK, 2012, p.6). O novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), aliás – permitamo-nos um breve parêntesis –, parece beber dessa fonte e aposta fortemente na audiência de conciliação ou de mediação, prevista lá na fase inicial do novo procedimento comum.

Importante referir que o surgimento dos juizados está inserido no movimento internacional de acesso à justiça, fazendo parte da terceira “onda” a que se referem Cappelletti e Garth (1988, p. 31). A primeira “onda” esteve relacionada à assistência judiciária para os pobres; a segunda, à representação jurídica para os interesses difusos, especialmente nas áreas de proteção ambiental e do consumidor; a terceira, com o “enfoque de acesso à justiça”.

Entre nós, porém, aqueles prévios juizados de pequenas causas (Lei 7.244/1984) nunca conseguiram superar as agruras de uma complexa fase processual de execução e, por isso mesmo, nunca chegaram a representar uma via verdadeiramente ágil e segura para solver os graves problemas de acesso à justiça, sobretudo para as camadas mais desfavorecidas da população.

A Constituição de 1988, por isso mesmo, no seu art. 98, inc. I, determinou a criação dos juizados especiais, competentes para a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante procedimento oral e sumaríssimo, prevenindo, ainda, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau. E isso se deu, quase 7 anos depois, com a entrada em vigor da Lei 9.099/1995.

Desde então, os juizados especiais se apresentam como a solução para resolver as grandes questões do acesso à justiça, com um procedimento célere, informal e gratuito, *assegurando às partes, em tese, a equivalência de armas e a paridade processual, municiando o juiz de poderes especiais para decidir com equidade e com justiça efetiva.* (ABREU, 2004).

Porém, na prática, os juizados especiais têm encontrado inúmeras dificuldades, a começar por suas condições materiais até àquelas relacionadas à filosofia e à mentalidade que devem cercá-los. Em muitos lugares, seu índice de congestionamento é expressivo. (SADEK, 2012, p. 8-11).

Na órbita federal, a Emenda Constitucional 22/1999 passou a prever a criação dos juizados especiais federais, doravante aqui também chamados de JEFs; e, em 2001, por meio da Lei 10.250, foram eles organizados nas áreas cível e criminal. Segundo Cunha (2008, p. 57-58), o projeto de lei que instituiu os JEFs, diferen-

temente do que ocorreu com os juizados especiais estaduais, nasceu por obra da própria magistratura federal e, antes de chegar ao Congresso Nacional por meio de um projeto proposto pelo Poder Executivo, foi amplamente discutido entre os operadores jurídicos.

Os JEFs têm competência absoluta, não cabendo ao autor a opção pelo procedimento, como ocorre na justiça estadual. Além disso, a competência dos juizados federais abarca causas com valor de até 60 salários mínimos, ultrapassando o limite de 40 salários mínimos, que afeta os juizados estaduais. Em relação à defesa técnica, a presença do advogado é dispensada nos JEFs, em primeira instância, independentemente do valor da causa. Quanto aos recursos, não há reexame necessário ou recurso de ofício, mesmo tendo o poder público como uma das partes. Tampouco há prazos especiais para a Fazenda Pública. Finalmente, em relação à execução, a lei prevê que se dará sem a necessidade de constituírem-se precatórios, o que sempre foi uma das causas de morosidade nos juizados comuns (CUNHA, 2008, p. 60).

Algumas especificidades decorrentes da Lei 10.259/2001, que deve ser lida e aplicada de forma conjugada com a Lei 9.099/1995, dão contornos bem próprios ao dia a dia dos JEFs. Por exemplo – e aqui outro ponto em que o novo CPC de 2015 veio se abeberar –, a lei preceitua que, nos juizados especiais, as sentenças serão líquidas (art. 38, parágrafo único, da Lei 9.099/1995). Ou seja, cada sentença de procedência já deverá indicar em quantos reais, exatamente, a parte autora é credora da parte ré, o que pressupõe um *setor de cálculo* muito atuante e bem preparado, de preferência dentro da própria estrutura de cada JEF, a fim de interagir com os outros setores e dar vazão a uma grande quantidade de serviço com o mínimo de erro. Esse, aliás, é um dos pontos culminantes do grande sucesso de alguns JEFs e da derrocada de outros.

Outra ameaça aos juizados especiais situa-se no gargalo que se cria quando há recursos. No caso específico dos JEFs, a legislação de regência, que deveria ter buscado reduzir drasticamente as instâncias recursais, agravou a situação ainda mais, criando, como instâncias revisoras e/ou uniformizadoras das decisões dos juizados, turmas recursais, turmas re-

gionais de uniformização e uma Turma Nacional de Uniformização, sem necessariamente se escapar das instâncias especial (STJ) e extraordinária (STF).

É que o arcabouço normativo infra-constitucional que rege os JEFs tem uma exagerada preocupação com a revisão e a uniformidade das decisões, mas, na busca por essa uniformidade, acaba por colocar em risco um pilar fundamental dos JEFs, que é justamente a celeridade, em completa desconsideração, ademais, à nova garantia constitucional da duração razoável do processo. Aliás, se for mesmo possível a todo juiz que atua em juizado especial, seja estadual ou federal, valer-se da equidade para a solução de determinados casos – problema fulcral debatido no presente artigo, cuja resposta se pretende alcançar ao final –, daí, então, aquela obsessão por uniformidade, mediante até quatro ou cinco instâncias recursais, soará mais absurda ainda.

Além disso, perdura o mais grave problema do processo civil, qual seja o volume crescente de litígios a afligir todos os países. No Brasil, um paliativo que vem sendo adotado com frequência é a mudança da legislação, mas sem prévio e detido diagnóstico do que deve mesmo ser corrigido, o que costuma ser ineficaz. Na realidade, importa *alterar rumos e estruturas, simplificar procedimentos, corrigir abusos e distorções, adotar técnicas modernas, incluídas as de administração, máxime quanto a pessoal, incrementar soluções alternativas de disputas, tudo, porém, sabendo não existir receita milagrosa a prescrever*. (MONIZ DE ARAGÃO, 2007, p. 203-204).

[...] na prática, os juizados especiais têm encontrado inúmeras dificuldades, a começar por suas condições materiais até àquelas relacionadas à filosofia e à mentalidade que devem cercá-los. Em muitos lugares, seu índice de congestionamento é expressivo.

E uma “técnica” nem tão moderna – na realidade, já bastante antiga – diz respeito justamente à jurisdição de equidade, a qual tem sido solenemente desconsiderada no âmbito dos juizados especiais, destacadamente dos JEFs, apesar da previsão legal, como se verá em tópico específico.

Antes, porém, vale traçar um breve panorama do peculiar momento por que passa a sociedade e o direito em nossos dias.

3 O CENÁRIO EM QUE VIVEMOS

O mundo do direito, com sua sofisticação e preponderância, conforme lembra Nalini (2012, p. 664), gerou uma disfunção no mundo da Justiça. Isso porque o que se espera é que as pessoas sejam capazes de resolver seus problemas mais singelos. Mas não é o que acontece no Brasil: a formação preponderantemente adversarial das faculdades de direito faz com que qualquer questão seja levada à apreciação de um juiz togado.

Segundo Faria (2006, p. 33), ademais, a globalização econômica põe em xeque funções judiciárias, na medida em que gera formas de poder e de influência novas e autônomas que ameaçam a centralidade e a exclusividade das estruturas jurídicas e judiciais de um Estado que, tradicionalmente, sempre foi asentado na divisão e no equilíbrio dos Poderes, nos princípios da soberania e da territorialidade, na distinção entre o público e o privado e, bem assim, entre interesse individual e coletivo. Tudo sob o pálio do direito positivo, que sempre pretendeu ser um sistema lógico-formal de normas abstratas, claras e precisas. Mas o que se revela diante de um novo cenário globalizado é um Poder inserto em um Estado-Nação que vai perdendo sua autonomia decisória, e um ordenamento comprometido em sua unidade e ameaçado, por isso mesmo, em sua capacidade de programar comportamentos, escolhas e decisões.

Seja como for, ainda segundo Faria (2006, p. 40-42), o Poder Judiciário não necessariamente sairá de cena, mas pode vir a perder seu monopólio adjudicatório em algumas áreas e matérias. Na realidade, seu futuro depende do modo como irá se comportar diante: a) da exclusão social muitas vezes gerada

pela globalização; b) de sua crescente presença no centro de discussões políticas, tendo que assumir, cada vez mais, o papel de gestor de conflitos e tendo, por isso mesmo, cada vez mais dificuldades para decidir; c) das exigências socioeconômicas de eficiência e previsão de seus tribunais; e, d) das expectativas geradas com a criação e instalação dos juizados especiais, estaduais e federais, que surgiram justamente para *viabilizar o acesso de contingentes expressivos da população aos tribunais*. (FARIA, 2006, p. 43).

Na verdade, a condição legitimante da jurisdição, antes ligada às ideias de poder e de autoridade, vai gradualmente mudando para um outro paradigma, *qual seja o da efetiva aptidão e idoneidade de uma dada instância, órgão ou agência, no setor público ou privado, para prevenir ou dirimir conflitos em modo justo e num tempo razoável*. (MANCUSO, 2012, p. 148). Eis um grande desafio a ser enfrentado pelos JEFs, sob pena de perderem sua legitimidade.

[...] o confronto entre direitos diversos ou entre diferentes interpretações sobre o mesmo direito, antes de chegar às barras dos tribunais, tem lugar no debate público como expressão de diversas posições éticas e políticas, e do poder de atores sociais que os sustentam.

60

Ocorre que, contemporaneamente, torna-se incompleto qualquer esforço de tomar o direito por seu viés exclusivamente interno, isto é, de modo a desconsiderar os aspectos sociais, políticos, psicológicos, organizacionais, dentre outros, que o circundam. (ARAÚJO, 2011, p. 151-152).

Afinal, ninguém mais pode desconsiderar, na dinâmica das transformações sociais e políticas deste início do século XXI, que vivemos mesmo em uma sociedade de risco, com a acumulação e a esmagadora presença de riscos de toda ordem – ecológicos, financeiros, militares, terroristas, bioquímicos, informacionais. (BUENO, 2010, p. 361).

Os problemas que a sociedade enfrenta hoje são tão complexos e urgentes que não se submetem a apenas uma disciplina ou profissão. (VICENTE, 2005, p. 14). Do ponto de vista dos riscos e das catástrofes, a dura experiência revela que *uma catástrofe nuclear em qualquer lugar pode ser uma catástrofe nuclear em todos os lugares* (Idem, p. 23). O pior dos exemplos da história nesse sentido está completando 30 anos; é o de Chernobyl, hoje uma cidade fantasma, porque abandonada às pressas e para sempre.

O fato é que, conforme o alerta de Schwenck (2002), os operadores jurídicos devem se preparar para a solução dos novos problemas, que serão cada vez mais constantes e aflitivos.

Paralelamente a isso, são enormes as evidências de que *os atuais níveis de consumo não poderão ser satisfeitos de maneira sustentável apenas com recursos renováveis e que, portanto, temos que limitar o consumo se não quisermos ameaçar o bem-estar das gerações futuras*. (DALY; FARLEY, 2008, p. 298).

A sociedade de consumo, que consome gente segundo Galeano (2004, p. 130-131), obriga as pessoas a consumir, enquanto a televisão dá cursos de violência a todos. Tanto que até mesmo caminhar pelas ruas das grandes cidades está se tornando uma atividade de alto risco. Ficar em casa, também. Já se fala na cidade como prisão, pois, em muitas de nossas cidades, quem não está preso por obrigação acaba se enclausurando por medo.

Ainda conforme Galeano (2004, p. 151-156), o sistema fabrica pobres e lhes declara guerra. E o que acontece é que muitas vezes a injustiça social se reduz a um assunto de polícia. O que se evidencia mesmo é que, em um mundo unificado pelo dinheiro, a modernização expulsa muito mais gente do que integra. (GALEANO, 2004, p. 176).

Daí o emergir de uma nova hermenêutica, que é aquela que surge quando se percebem as insuficiências da noção de norma jurídica, e se começa a entendê-la como algo que não é completo, um conceito que é limitado, que deve ser completado pela interpretação social. (SEVERO ROCHA, 2002, p. 11). Por isso, o trabalho interpretativo para pôr em dia e aproximar a realidade da vida das fórmulas preconcebidas e abstratas continua e continuará sem descanso. (REDENTI, 1957, p. 9).

Por outro lado, a sensação é a de que há uma invasão do direito ou do Poder Judiciário na política e na sociabilidade, transformando os juizes numa espécie de guardiões dos princípios e valores fundamentais, justamente porque portadores das expectativas de justiça e dos ideais de cidadania inseridos na Constituição. (MARTINS, 2004, p. 41-42).

E com os juizados especiais, o juiz transformou-se em figura mais atuante, com mais liberdade de ação e dotada de mais poder. A decisão, afinal de contas, não precisa mais ser restrita a parâmetros legais (v. arts. 4º, 5º e 6º). (SADEK, 2006, p. 7).

Aliás, os juizados especiais têm o mérito de prometer a liberdade das formas e não desmenti-la em seguida, conforme pondera Dinamarco (1996, p. 129), viabilizando um contato mais espontâneo e informal do juiz com os litigantes e com as fontes de prova. Não se trata de render ensejo ao arbítrio, mas é fato que os juizados permitem ao juiz criar modos de tratar a prova, colher a instrução, sentir as pretensões das partes, interrogá-las livremente e dialogar com elas e com as testemunhas; tudo sem as formas sacramentais do processo tradicional. (DINAMARCO, 1996, p. 129). Um juiz, enfim, mais vizinho das partes.

Na percepção de Facchi (2010, p. 70-72), a multiplicação dos direitos, iniciada com a afirmação de direitos econômico-sociais na segunda metade do século XX, contribuiu com, pelo menos, duas tendências. De um lado, com a ampliação do rol de bens considerados merecedores de tutela, pois, aos direitos tradicionais, se somam novos direitos, como o direito à privacidade, o direito ao desenvolvimento, o direito à água, o direito à identidade genética, o direito ao ambiente. De outro, com a extensão da titularidade de alguns direitos a sujeitos diversos do homem: sujeitos coletivos, como a família, as minorias, os consumidores; sujeitos não vivos, como as gerações futuras; e, sujeitos não humanos, como os animais.

Ocorre que a multiplicação de direitos se traduz, inevitavelmente, na multiplicação de conflitos. Isso porque os direitos assegurados a alguns podem entrar em conflito com aqueles

assegurados a outros. Assim, podem surgir conflitos entre os direitos dos consumidores e aqueles dos produtores; entre os direitos do embrião e aqueles da mãe; entre os direitos da “família natural” e aqueles dos homossexuais; entre os direitos dos animais e aqueles dos empreendedores; entre os direitos das gerações futuras e aqueles das gerações presentes; entre os direitos culturais e aqueles das mulheres; entre os direitos coletivos e os direitos individuais. Uma mesma pessoa pode tornar-se titular de direitos incompatíveis. (FACCHI, 2010, p. 73-74)

E o confronto entre direitos diversos ou entre diferentes interpretações sobre o mesmo direito, antes de chegar às barras dos tribunais, tem lugar no debate público como expressão de diversas posições éticas e políticas, e do poder de atores sociais que os sustentam. Por isso, não é de se estranhar que os novos direitos, em grande parte, não gozem de uma tutela jurídica e de uma atuação efetiva, mas que sejam consolidados no nível simbólico, dando forma a necessidades e interesses socialmente difusos. (FACCHI, 2010, p. 74-75).

É também por isso que, no dizer de Facchi¹, *legisladores, tribunais, funcionários públicos, assistentes sociais são frequentemente confrontados com a necessidade de adaptar o quadro de princípios e regras estabelecidas às necessidades das sociedades multiculturais.*

Como bem observado por Staffen (2013, p. 153), a globalização econômica produz um processo de globalização jurídica por via reflexa, pois ocorre uma globalização também dos comportamentos jurídicos.

O relacionamento entre justiça e direito na globalização, segundo Foglio (2011, p. 133), apresenta-se sempre mais alternativo, com a busca de uma dimensão não legalista da regra jurídica, é dizer, com uma demanda social e política de justiça da lei, dos direitos, da jurisprudência e da própria ação administrativa. Além disso, o que está em voga não é só mais a definição de justiça e de direito, mas a questão relativa a como se obter justiça e, portanto, como se reivindicar os próprios direitos. É, portanto, necessário definir novamente o campo dentro do qual se exercita a justiça².

Tanto é assim que, por muito tempo,

o papel do juiz foi negligenciado porque considerado como o de simples executor das normas ditadas por outros. E acreditava-se que seria suficiente mudar as normas para obter automaticamente uma justiça melhor. E se isso não acontecia era por culpa do legislador, incapaz de produzir uma legislação adequada. Só recentemente se passou a ter a consciência do fundamental papel dos próprios juizes para a administração da justiça. (GUARNIERI, 2011, p. 7-8).

O juiz de hoje já não pode contentar-se em desempenhar o papel de um burocrata, mas sim aquele reservado aos juristas, qual seja, o de verdadeiro analista social, capaz de enxergar a profundidade da vida social, na qual toda norma é lançada e com a qual interage. (VICENTI, 2013, p. 19).

Tampouco pode o juiz se arriscar no caminho da adivinhação, que, segundo Calamandrei, *não é matéria do jurista, que serve à certeza, não à esperança; e que ao estudar as leis deve tratar de entendê-las e de colocá-las às claras, tal como são, com todas as suas contingentes crueldades e também com aquelas contradições e com aqueles ilogismos*” (CALAMANDREI, 2003, p. 120) típicos da *urgência dos eventos que as criaram* (Idem).

É importante [...] na Itália, que tanto os juizes quanto os advogados se preocupem em traduzir a linguagem técnica das leis para uma linguagem acessível aos cidadãos envolvidos em um processo.

Ocorre que, segundo adverte Vincenti (2013, p. 28), desde os bancos da academia muitas vezes se tem narrado aos estudantes um direito que não existe, como se a justiça estivesse na burocracia judiciária, com seus ritos e bizantinismos, capazes de ocultar a verdade e fazer emergir – e vencer – a impostura e o artifício. Isso porque faltam, na manualística universitária, algumas perspectivas essenciais para a realização da justiça jurídica, como a capacidade de pensar criticamente e de orientar-se de maneira autônoma na busca de uma solução adequada, reconhecendo no real, nos casos da vida, a previsão abstrata da lei.

Afinal, quando as questões da justiça se reduzem ao ritualismo, o que impera, de

acordo com Vincenti (2013, p. 53), é um saber curial, monopólio dos protagonistas das cúrias, dos tribunais que se transformam em lugares de mero exercício da burocracia e não propriamente templos da justiça. Um saber, enfim, autorreferente, que se torna menor, porque sequer compreendido pelos cidadãos e ignorado até mesmo por aqueles que são incumbidos de governar e pensar o futuro.

É importante, até mesmo, como sinala Cavadi (2013, p. 77), na Itália, que tanto os juizes quanto os advogados se preocupem em *traduzir* a linguagem técnica das leis para uma linguagem acessível aos cidadãos envolvidos em um processo.

E é mesmo necessário, como já propunha Giuliani (1954, p. 185-192), em meados do século passado, que a própria terminologia jurídica se humanize e se torne mais “familiar”. Afinal, as palavras têm, além de uma função referencial e descritiva, também uma função emotiva. E para humanizar a língua do direito e seu estilo é preciso liberá-la do peso e da mortificação de um racionalismo sempre mais abstrato.

Entre nós, Bedaque (2013, p. 139) também percebe que *alterações legislativas são insuficientes para conferir efetividade ao processo se não encontrarem intérpretes em condições de*

compreendê-las [...], até arrematar com o seguinte raciocínio: Nosso desafio é muito mais cultural e de organização do que propriamente legal. O essencial é que o processo seja mecanismo de justiça, meio para se chegar à tutela de direitos; não fonte de novos conflitos. Imprescindível a admissão com maior amplitude do diálogo direto entre partes e juiz – o que implica restabelecer algumas ideias do sistema da oralidade, hoje deixado de lado. Se os juizes passassem a assegurar o contraditório pleno, ouvindo previamente as partes antes de proferir qualquer decisão, ainda que sobre matéria cognoscível de ofício, seguramente, muitos recursos seriam evitados. (BEDAQUE, 2013, p. 139).

Assim, como observa Gomes (2014, p. 120), o juiz, hoje, para além de só aplicar a lei aos casos concretos, tem também a importante função indireta de interpretar o sistema jurídico e, com criatividade, decidir os casos que lhe são postos; afinal, ao interpretar, os juízes passam a criar normas jurídicas: não propriamente normas em si, mas decisões judiciais que cumprirão aquela finalidade. E o fazem justamente porque o sistema de regras não é algo completo e autossuficiente. (SAVARIS, 2011, p. 230).

Mas é claro que essa liberdade de interpretação deve ser desempenhada com zelo e cautela, a fim de que não descambem, os juízes, para a prolação de decisões subjetivas, com violação à segurança jurídica e risco de cometerem injustiças. Daí porque, nessa tarefa, nunca estão isentos de fundamentar suas decisões. (GOMES, 2014, p. 121).

Gomes aclara no que consiste esse desafio imposto pelos novos tempos a um juiz participativo: *Há situações concretas em que se denota certo grau de indeterminação dos conceitos jurídicos envolvidos. Há situações outras em que, diante da inexistência de normas específicas reguladoras da matéria, o Judiciário fica impossibilitado de resolver a lide pelo método subsuntivo clássico. Nessas hipóteses, admite-se o uso da criatividade judicial, pelos magistrados, nas situações em que o juiz, não podendo se eximir de decidir, terá que desenvolver iniciativas criativas com o escopo de buscar a solução mais adequada à demanda.* (GOMES, 2014, p. 123).

E, após relacionar alguns exemplos de expressões com conceitos indeterminados e vagos típicos dos nossos dias (hipossuficiente, função social do contrato, duração razoável do processo, interesse público), o citado autor passa a exortar a importância da criatividade judicial: *A criatividade judicial é, portanto, um grande aliado ao sistema processual moderno, na medida em que permite que tenhamos decisões judiciais muito mais abrangentes e que traduzam efetivamente a realidade do caso concreto, especialmente nas situações em que a legislação ordinária se mostrar insuficiente para a solução da demanda.* (GOMES, 2014, p. 124).

62

[...] talvez se precise superar a dualidade que se vem estabelecendo entre casos fáceis e casos difíceis. Não existem propriamente esses dois tipos. Hoje todos os casos parecem fáceis em tese; e todos parecem difíceis em concreto.

Barroso também chega à conclusão de que [...] *As fórmulas abstratas da lei e a discricção judicial já não trazem todas as respostas.* Justamente porque o paradigma jurídico, que na modernidade já tinha passado da lei para o juiz, *transfere-se agora para o caso concreto, para a melhor solução, singular ao problema a ser resolvido.* (BARROSO, 2013, p. 103).

Por isso existe certo desprestígio da lei em nossos dias. Por isso, também, fala-se em deslegiferação ou em desregulamentação, ou, ainda, em desconstitucionalização. Por isso, finalmente, o Código Civil está perdendo sua centralidade no âmbito do direito privado, com destaque para a nova onda do direito público, qual seja a governabilidade. (BARROSO, 2013, p. 103).

Em meio a esse novo quadro, encontra-se o juiz, também chamado por muitos de *terceiro imparcial* no contexto de um processo. O *três*, segundo Irti (2011, p. 66), é o número simbólico do processo, que adquire um caráter artificial, já que é construído pelo homem para confiar a um homem a decisão de um conflito entre homens. E o terceiro que decide tem o dever de motivação, ou seja, de explicar o porquê de cada escolha. Ademais, sempre se ensinou que o terceiro é chamado a aplicar a lei ao caso concreto, já que o critério de decisão é previamente fixado pela lei. Na Itália, aliás, se usa a expressão *fattispecie* para o desenho normativo daquilo que pode vir a acontecer, e *sillogismo*, como se sabe, ao caminho mental pelo qual se constata se aquilo que poderia vir a acontecer é o que realmente aconteceu, ou seja, do caso abstrato ao caso concreto (IRTI, 2011, p. 66).

Contudo, essa aplicação da lei é governada pelo dogma da completude do ordenamento jurídico, pelo qual o juiz deve *jus dicere*, pronunciando-se sobre qualquer caso, porque a lei é completa e não deixa fora de si caso algum. (IRTI, 2011, p. 67).

Ocorre que hoje se fala em uma crise da *fattispecie* ou em uma crise da previsão legislativa, já que o silogismo não funciona mais. As partes já não expõem fatos, mas agitam interesses e relatam necessidades. A lei já não é autossuficiente. (IRTI, 2011, p. 67-68).

Há, ademais, um outro dogma, que é dogma de que se pode dar resposta a qualquer pergunta. Para tanto, os juízes vão a degraus mais elevados, que são as normas constitucionais e as normas comunitárias, no caso da Europa, encontrando lá no topo os valores, de tal modo que a completude dos valores acaba substituindo a completude da lei. E o juiz não diz mais a lei, mas diz o direito, repleto de valores. Por isso ainda se fala em *aplicação*, mas do direito e de valores. (IRTI, 2011, p. 68).

No caso específico dos juizados especiais é absolutamente fundamental que os juízes assimilem o espírito das inovações e possibilidades que os cercam; e, para além disso, que as coloquem em prática adequadamente. E isso envolve uma correta preparação cultural. (DINAMARCO, 2001, p. 22).

A verdadeira alternativa, pondera Zagrebelsky (2008, p. 155), não está entre governo das leis e governo dos homens, mas entre o arbítrio e a discricionarietà bem orientada; entre a criatividade insana e a prudência fecunda. Além disso, segundo sustenta, quem se arma da couraça de “técnico do direito” deve-se valer de argumentos retóricos para dotar seus argumentos de uma áurea de objetividade. O bom jurista, porém, sabe que não é na pura *técnica jurídica* que se pode encontrar conforto e força. Sabe que deve assumir o peso e os riscos que o direito requer de si. (ZAGREBELSKY, 2008, p. 155-156).

Em relação ao âmbito de criatividade que ao jurista é consentida, para Zagrebelsky (2008, p. 156), a ajuda deve mesmo provir da cultura, pois entende ser pura ilusão acreditar que o direito baste a si mesmo, que seja uma ciência pura e que se possa definir seu objeto separando-o do contexto cultural em que opera e do qual é parte.

Por isso os juristas devem, ainda segundo Zagrebelsky (2008, p. 156), definir a base cultural de sua ciência e estabelecer as pontes com outras “ciências da cultura”.

Isso tudo nos remete à temática da equidade e Zaccaria lembra que, *para Aristóteles, a equidade constituía uma exceção à*

*igualdade, mas hoje todo mundo pede e espera do direito uma justiça 'particular'*³.

Na realidade hoje se pede, a um só tempo e por paradoxal que seja, universalidade e individualidade, abstração e concretude. Ocorre que a concepção tradicional do direito pode não suportar essa sobrecarga, com risco de tornar-se, também por paradoxal que possa parecer, um lugar de violência e de arbítrio. (ZACCARIA, 2012, p. 168).

Na realidade, talvez se precise superar a dualidade que se vem estabelecendo entre casos fáceis e casos difíceis. Não existem propriamente esses dois tipos. Hoje todos os casos parecem fáceis em tese; e todos parecem difíceis em concreto.

Se a ampliação da latitude discricionária da atividade judicante, como referido por Maia (2010, p. 118), está mesmo a exigir uma mais cuidadosa motivação das decisões judiciais respaldada em parâmetros argumentativos, será que há como os juizados especiais conviverem com a expressa previsão legal de julgamentos com fulcro na equidade?

Quer parecer que sim, na medida em que uma coisa não exclui a outra. É dizer, se no âmbito dos juizados especiais o juiz pode adotar em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum, isso não significa que esteja dispensado de uma cuidadosa fundamentação, com parâmetros argumentativos que permitam sua crítica e, eventualmente, revelar sua incorreção.

Contudo, a questão atinente à equidade no âmbito dos juizados especiais está longe de ser tranquila, e, apesar de não se constituir propriamente em uma novidade, merece ser tratada em um item específico, tão relevantes são algumas discussões que a envolvem.

Assim, uma resposta àquela problemática pergunta requer algum aprofundamento.

4 JURISDIÇÃO DE EQUIDADE

Para Dinamarco (2001, p. 38), julgar por equidade é julgar à margem da lei, buscando o julgador outras fontes formais do direito. Por outro lado, os chamados "juízos de direito" seriam aqueles em que o raciocínio do juiz é claramente dedutivo, num silogismo perfeito, em que a lei é a premissa maior, enquanto

os fatos concretos e provados durante o julgamento constituem a premissa menor, sendo que a conclusão fica a cargo da parte dispositiva da sentença.

Em relação à equidade, vale prosseguir no seu raciocínio: *Razões de diversa ordem, no entanto, algumas vezes levam o próprio legislador a negar confiança à validade e conveniência de seus próprios critérios gerais e abstratos, apriorísticos por definição; e ele, nesses casos bastante raros, renuncia a exigir do juiz um alinhamento lógico assim rígido, o que faz quando autoriza a decidir por equidade.* (DINAMARCO, 2001, p. 38).

Lembra, ainda, que várias são as razões para se outorgar esse poder ao juiz: pode ser o *valor da causa*, como na Itália; o *acordo das partes*, desde que se trate de direito disponível, como também ocorre na Itália; por *convenção de arbitragem*, prevendo-se que o árbitro possa decidir por equidade (Lei de Arbitragem, art. 2º); na hipótese do art. 25 da Lei 9.099/95, em que o próprio compromisso já confere esse poder ao árbitro; ou quando o próprio *legislador sente-se incapaz de ditar um preceito geral e abstrato que abranja todas as hipóteses de fato possíveis na prática e apresente solução que seja sempre justa.* (DINAMARCO, 2001, p. 38-39).

Nesta última hipótese, cita como exemplos causas envolvendo a guarda de filhos, em que o que norteia a decisão é o interesse destes, e causas que envolvem a fixação de alimentos, quando o que rege a decisão é o binômio necessidade-possibilidade. *Nesses casos todos, diz-se que o juiz fica liberto do critério da legalidade estrita, porque não é a partir da lei que ele elabora seu raciocínio dedutivo (em alguns casos, sequer haverá raciocínio dedutivo).* (DINAMARCO, 2001, p. 39).

Para Dinamarco (2001, p. 39), então, o que fundamentalmente caracteriza o **juízo de equidade** é sua maior aderência às peculiaridades do caso concreto, porque sem as limitações que a lei ordinariamente põe ao próprio senso ético do juiz; o que não significa que este possa agir com arbítrio, transportando para o processo, por exemplo, seus próprios sentimentos e ideais, sem correspondência com o sentimento social, do qual deve ser um intérprete fiel. Só o árbitro, então, estaria autorizado a julgar por equidade, por for-

ça daquele artigo 25 (*O árbitro conduzirá o processo com os mesmos critérios do juiz, na forma dos arts. 5º e 6º desta lei, podendo decidir por equidade*).

Na opinião dele, o art. 6º da Lei 9.099/1995 dá a falsa impressão de autorizar o juiz a decidir por equidade, ao dizer que ele *'adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime'*. (DINAMARCO, 2001, p. 38). Entende, pois, que não foi o propósito do legislador conferir ao juiz esse poder.

Considera, portanto, como certo e seguro que o art. 6º da Lei 9.099/1995 não é portador de autorização para que o juiz decida por equidade. Trata-se, tão somente, no seu entender, de importante regra programática, a *reafirmar o compromisso do juiz com a justiça*. (DINAMARCO, 2001, p. 40). O art. 6º, em suma, teria querido conclamar o juiz, no plano da interpretação, à escolha de teses que mais se coadunem com a indispensável justiça do caso concreto; não são raros os casos em que o texto da lei comporta gramaticalmente mais de uma interpretação, sendo indispensável optar pela mais justa, [...]. (IDEM).

Prosseguindo, agora em relação ao plano dos fatos, o art. 6º estaria a exigir que o juiz há de interpretá-los de modo inteligente, sem excessivo apego ao requisito da certeza, devendo ser lembrado que *o processo é um instrumento sensivelmente ético e não friamente técnico*. (DINAMARCO, 2001, p. 40).

Grinover (1985, p. 8-22), em comentário a dispositivo similar da anterior Lei dos Juizados de Pequenas Causas (Lei 7.244/1984), já externava idêntica opinião, qual seja a de que em relação ao juiz, a lei especial, *apesar de referir-se à solução mais justa ou equânime, obriga o magistrado a pautar-se pela lei, atendidos seus fins sociais e as exigências do bem comum* (art. 5º). E fundamenta tal posição no princípio constitucional da legalidade da Constituição anterior, de 1969 (art. 153, § 2º – *Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*).

A jurisdição de equidade, para Grinover (1985, p. 12), é aquela em que o juiz é autorizado a decidir sem as limitações impostas pela precisa regulamentação legal, porquanto o legislador não traça desde logo a exata disciplina de

determinados institutos, deixando o caminho em branco ao julgador, que individualizará a norma para o caso concreto.

Contudo, não parece ser tão tranquilo afirmar que a jurisdição por equidade encontra-se vedada ao juiz no âmbito dos juizados especiais. A questão envolve algum aprofundamento e algumas ponderações.

Quando a Lei 7.244/1984, lá no seu art. 26, previa que *O árbitro conduzirá o processo com os mesmos critérios do Juiz, na forma dos arts. 4º e 5º, podendo decidir por equidade* – redação que foi repetida pela Lei 9.099/1995 (Art. 25. *O árbitro conduzirá o processo com os mesmos critérios do Juiz, na forma dos arts. 5º e 6º desta Lei, podendo decidir por equidade*) – não quer parecer que tivesse estabelecido um discrimen entre a condução processual feita pelo juiz e aquela feita pelo árbitro, dando a este último um poder maior do que ao primeiro. A própria redação evidencia exatamente o contrário disso: o árbitro conduzirá o processo com os mesmos critérios do juiz. Mas por que, então, teria reforçado, ao final, que pode o árbitro decidir por equidade? Justamente para deixar bem evidente que, no âmbito dos juizados especiais, os critérios adotados por um e por outro – árbitro e juiz – são os mesmos.

O juízo de equidade representa, pois, a referência jurídica para um caso singular, diverso da pluralidade dos casos sujeitos à mesma regra de um juízo de legalidade pré-constituído.

64

Baptista da Silva, há muito, também em monografia específica sobre os *Juizados de Pequenas Causas*, fez a seguinte ponderação: [...], pessoalmente, temos fortes reservas a respeito da tradicional distinção entre os denominados “juízos de direito estrito” e “juízos de equidade”. Não nos parece que, entre eles, haja mais do que mera distinção de grau, ou de intensidade, e nunca uma diferença qualitativa. Quem tenha acompanhado, com atenção, o desenvolvimento da Filosofia do Direito a partir da segunda metade do século XX; e tenha uma constante experiência profissional junto aos tribunais brasileiros, certamente não terá muito entusiasmo com a proclamada “prisão” dos juízes ordinários aos esquemas legais, com que ainda sonha os espíritos formados sob o positivismo jurídico brasileiro. Por outro lado, não conseguimos vislumbrar um risco de maior injustiça nos julgamentos por equidade, particularmente quando nos defrontamos com os conhecidos e inoperantes órgãos legislativos modernos, a produzirem – quando o fazem (!) – uma massa de textos legislativos de baixíssima qualidade técnica e até mesmo de precária expressão formal. Seu defeito mais lamentável, no entanto, e mais frequente, é a pura omissão e descaso pelo estado da legislação ordinária fundamental, preocupados que estão com os absorventes problemas da política em torno do poder, ou com a plethora de legislação secundária e burocratizante, de tal modo que os parlamentos modernos, como disse muito bem Cappelletti, “volendo far troppo, hanno finito per fare tardi e male. (BAPTISTA DA SILVA, 1985, p. 17).

A questão, então, passa por se saber se o juízo de equidade é ou não um juízo jurídico, e em que medida ele se diferencia do juízo de legalidade. E o que logo se percebe é que a equidade não se contrapõe ao direito; ela é, isto sim, um direito equitativo contraposto ao direito codificado. Daí que a diferença não está entre ser ou não ser direito, mas entre modos diversos de formação do direito. (FROSINI, 1996, p. 143-145).

Aristóteles foi o primeiro teórico da equidade e a quem se atribui a afirmação de que *a equidade consiste na justiça do caso concreto*. (FROSINI, 1996, p. 146). Ocorre que Aristóteles também chegou a afirmar que [...] *o árbitro considera a equidade e o juiz a lei. Os árbitros foram constituídos justamente para permitir o exercício da equidade*. [...]. (ARISTÓTELES, 1988, p. 82). E, talvez, isso reforce a convicção daqueles autores antes citados, que se apegam a essa distinção até os nossos dias.

O juízo de equidade é um juízo jurídico, que consiste, segundo Frosini (1996, p. 146), não em um desvio da lei escrita, nem na sua sub-rogação inspirada por benevolência do juiz, mas na enunciação de uma decisão adequada ao caso em exame, na falta de um preciso preceito legislativo. Nesse sentido, então, se contrapõe ao juízo de legalidade, uma vez que o juiz não está sujeito à norma imposta pelo legislador. O juízo de equidade representa, pois, a referência jurídica para um caso singular, diverso da pluralidade dos casos sujeitos à mesma regra de um juízo de legalidade pré-constituído.

A lógica fechada e constritiva do juízo de legalidade cede espaço a uma lógica livre e aberta, graças à qual o juiz procede a uma conexão funcional e imediata do fato trazido a juízo com a fórmula jurídica que decide o que é justo. Nessa medida, o juízo de equidade se revela como um silogismo abreviado, subtraído da mediação de raciocínio dianoético do preceito legislativo⁴.

Tudo levou Frosini a lembrar e concluir que, na Itália, *a figura do juiz de equidade, com a denominação de juiz de paz*⁵ – figura mais semelhante aos juizados especiais brasileiros –, possui plena equalização com o juiz de carreira, quer esteja pronunciando um juízo de legalidade, quer esteja pronunciando um juízo de equidade, pois o reconhecimento do caráter de juridicidade da atuação de ambos é total, mesmo que diversos sejam os processos de formação de cada um.

No caso dos juizados especiais federais, conforme lembra Vaz, não se pode olvidar *que foram criados também para inverter a lógica e a racionalidade positivista legalista de interpretar a norma sem a preocupação com a busca da melhor solução para o caso concreto* (VAZ, 2013, p. 281). Por isso, o que se pretendeu foi exatamente conceber *um seguimento do Poder Judiciário que estivesse vinculado diretamente à efetivação dos fins da República, de erradicação da pobreza e das desigualdades sociais* (VAZ, 2013, p. 281). Daí instrumentalizarem-se seus juízes com o poder de julgar por equidade.

Tourinho Neto e Figueira Júnior ressaltam o grande avanço e a importância atribuída à equidade na resolução de conflitos perante o juizado especial (estadual ou federal), pois entendem que, de plano, fica o Estado-Juiz *autorizado a buscar, em cada caso, os fins sociais da norma e as exigências do bem comum na hipótese em concreto, segundo se infere da redação conferida ao art. 6º da Lei 9.099/1995, com larga aplicação no âmbito federal, por força do disposto no art. 1º da Lei 10.259/2001*

(TOURINHO NETO; FIGUEIRA JÚNIOR, 2010, p. 139).

É que decisão justa não é aquela que tão somente faz a subsunção da norma jurídica ao caso concreto, mas sim aquela que envereda pelo campo da pacificação social, exigindo do magistrado não apenas conhecimento técnico-jurídico, mas também segurança e profundo conhecimento da matéria fática, além da imprescindível sensibilidade (TOURINHO NETO; FIGUEIRA JÚNIOR, 2010, p. 140). Não há silogismo perfeito. Não há certeza na mera aplicação da lei. Nenhum juiz está autorizado a interpretar os fatos de um modo menos inteligente.

Em suma, o julgador não atua no processo *como manipulador do mecanismo da singela subsunção, mas, acima de tudo, como agente político de pacificação social*. (TOURINHO NETO; FIGUEIRA JÚNIOR, 2010, p. 140). Até porque, como percebe Zagrebelsky (2009, p. 10-11), o mundo do direito está saturado de leis, valendo uma proporção perversa: quanto mais leis, tanto mais ilegalidade e desprezo pelo direito. A lei, ademais, por si, não é justa nem injusta: é a lei, tão somente. Justa ou injusta pode ser a execução ou a obediência à lei, ou, dito de outro modo, a sujeição à lei. (Idem, p. 57).

E se para o homem do povo o direito se mostra somente como lei, lei enquanto comando autoritário, que cai do alto sem considerar os ingredientes que impregnam a consciência coletiva e *indiferente à diversidade de situações que pretende regular* (GROSSI, 2004, p. 23-24), para o jurista, sobretudo para o juiz, não pode ser assim.

Figueira Júnior sustenta que, mesmo fora do âmbito dos juizados especiais, a jurisdição de direito não se contrapõe ao conteúdo axiológico da equidade na formulação das motivações do julgador; e arremata: *O que se faz mister é que a equidade se manifeste e opere como técnica valorativa de interpretação da norma em busca dos seus fins sociais e as exigências do bem comum, na integração do conteúdo normativo eventualmente omissivo, lacunoso, obscuro ou vago ("conceitos abertos"), ou, ainda, de correção da lei em face da sua inadequação absoluta decorrente das modificações so-*

ciais, políticas, econômicas ou morais ao tempo de sua aplicação no caso concreto. (FIGUEIRA JR, 2011, p. 261).

Para Cappelletti (1999, p. 23-25), não existe clara oposição entre interpretação e criação de direito. Daí que toda interpretação tem certo grau de criatividade, o que não deve ser confundido com total liberdade ao intérprete. Afinal, discricionariedade não pode ser confundida com arbitrariedade. E o juiz, embora criador do direito, não é necessariamente um criador totalmente livre. A verdadeira discussão, então, não está sobre a alternativa criatividade/não criatividade, mas sobre o grau de criatividade e os modos, limites e legitimidade da criatividade judicial. Então, é evidente que a decisão baseada na equidade tem espaço mais amplo de escolha que a baseada e vinculada a prévios precedentes judiciais ou detalhadas prescrições legais.

Mitidiero (2013, p. 26) consegue perceber a necessidade de um duplo discurso no processo a partir da decisão judicial; um ligado às partes, outro, à sociedade, o que *pressupõe a construção de uma teoria do processo idônea para dar conta da necessidade de propiciarmos a prolação de uma decisão justa para as partes no processo e a formação e o respeito ao precedente judicial para a sociedade como um todo*.

E é nessa perspectiva que sustenta que as cortes podem trabalhar menos para trabalhar melhor, o que pressupõe uma adequada distribuição das competências entre as cortes judiciais, de acordo com a *função que essas devem desempenhar na ordem jurídica*: prolação de uma decisão justa ou formação de precedentes. (MITIDIERO, 2013, p. 30).

Ocorre que o juízo de equidade é sempre um juízo jungido ao particular, sem preocupações generalizantes. (FERRAZ JR, 2011, p. 281). Nessa medida, não há muito sentido em pretender-se que sejam submetidos a cortes ou turmas de uniformização ou formação de precedentes.

Isso é especialmente relevante para o sistema recursal dos JEFs, com suas atuais diversas instâncias recursais, em absoluta contradição com a promessa de simplicidade e celeridade, sobretudo naqueles casos em que *a lei expressa uma regra geral, mas surge algo que se colo-*

ca fora dessa formulação geral (GRAU, 2013, p. 134).

E aí é preciso lembrar que a equidade opõe-se ao caráter geral da lei. Mas a equidade, no dizer de Grau, *foi tragada pelo direito moderno, avesso a qualquer possibilidade de subjetivismo na aplicação da lei pelo juiz* (GRAU, 2013, p. 134), sendo depois retomada sob outros nomes: **razoabilidade** e, em tempos mais recentes, **proporcionalidade**.

Então, apesar de bastante antiga, a questão atinente à equidade parece ter sua atualidade renovada nestes tempos de erosão e insuficiência da legalidade estrita. Isso em todas as áreas da Justiça, sobretudo no âmbito dos juizados especiais, que expressamente visam a uma decisão *mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum* (art. 6º da Lei 9.099/1995).

5 CONCLUSÃO

Feitas essas ponderações, o que se pode concluir – e já buscando dar uma resposta ao problema inicialmente formulado – é que, não só é possível aos juízes pretenderem se valer da equidade no âmbito dos JEFs, como é recomendado em determinadas situações específicas.

Como analisado, mais do que nunca se percebem as insuficiências e incompletudes do arcabouço legal, reclamando uma aproximação, sobretudo por parte do juiz, da realidade da vida. Um juiz que seja mais vizinho das partes, capaz de adaptar todo um quadro de princípios e regras estabelecidas às necessidades das sociedades multiculturais.

Afinal, a equidade não se contrapõe ao direito. Trata-se de um direito equitativo contraposto ao direito codificado. Representa a referência jurídica para um caso singular, diferente da pluralidade dos casos sujeitos à mesma regra de um juízo de legalidade pré-constituído.

O juízo de equidade, assim, revela um silogismo abreviado, por meio de uma lógica mais livre e aberta, sem preocupações generalizantes, diversa daquela lógica tradicional e fechada típica do juízo de legalidade. E é graças àquela lógica diversa, como visto, que o juiz procede a uma conexão (funcional e imediata) do fato trazido a juízo com a fórmula jurídica que decide o que é justo.

NOTAS

- 1 *Legislatori, tribunali, funzionari pubblici, operatori social si trovano spesso di fronte alla necessità di adottare il quadro di principi e norme consolidate alle esigenze delle società multiculturali.* (FACCHI, 2010, p. 86).
- 2 É dunque necessario definire novamente o campo all'interno del quale si esercita la giustizia. (FOGLIO, 2011, p. 134).
- 3 *Per Aristotele l'equità costituiva un'eccezione all'eguaglianza, ma oggi ognuno chiede e pretende dal diritto una giustizia 'particolare'.* (ZACCARIA, 2012, p. 167).
- 4 [...], *sottratto alla mediazione del ragionamento dianoetico del precetto legislativo.* (FROSINI, 1996, p. 148.)
- 5 *La figura del giudice di equità, con la denominazione di giudice di pace,* [...]. (FROSINI, 1996, p. 150).

REFERÊNCIAS

ABREU, Pedro Manoel. *Acesso à justiça e juizados especiais: o desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil.* Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

ARAÚJO, Gisele Silva. *Função social do direito.* In: FERREIRA, Lier Pires et alii (organizadores). *Curso de sociologia jurídica.* Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

ARISTÓTELES (384-322 a.C.) *Arte retórica e arte poética.* Tradução de: Antônio Pinto de Carvalho. 14. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1988.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Juizados de pequenas causas.* Porto Alegre: Lelur, 1985.

BARROSO, Luís Roberto. *O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil.* Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Juiz, processo e justiça.* In: DIDIER JR., Fredie et alii (Coords.). *Ativismo judicial e garantismo processual.* Salvador: JusPODIVM, 2013.

BUENO, Arthur. *Diálogo com Ulrich Beck.* In: BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade.* Tradução de: Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed. 34, 2010.

CALAMANDREI, Piero. *Estudos de direito processual na Itália.* Tradução de: Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. *Juizes legisladores?* Tradução de: Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999.

_____. *GARTH, Bryant. Acesso à justiça.* Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CAVADI, Augusto. *Legalità.* Trapani: Di Girolamo, 2013.

CUNHA, Luciana Gross Siqueira. *Juizado especial: criação, instalação, funcionamento e a democratização do acesso à justiça.* São Paulo: Saraiva, 2008.

DALY, Herman; FARLEY, Joshua. *Economia ecológica: princípios e aplicações.* Tradução de: Alexandra Nogueira, Gonçalo Couceiro Feio e Humberto Nuno Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo,* 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. *Manual dos juizados cíveis.* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FACCHI, Alessandra. *Diritti.* In: SANTORO, Emilio et al. *Diritto come questione sociale.* Torino: G. Giappichelli, 2010.

FARIA, José Eduardo. *A crise do Judiciário no Brasil: notas para discussão.* In: SARLET, Ingo Wolfgang (Coord.). *Jurisdição e direitos fundamentais: anuário 2004/2005- Escola Superior da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul – Ajuris.* Porto Alegre: Escola Superior da Magistratura: Livraria do Advogado, 2006.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação.* 6. ed. – 3. reimpr. São Paulo: Atlas, 2011.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *A equidade como elemento axiológico de interpretação, integração e correção da norma jurídica ao caso concreto e o princípio da legalidade.* In: FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias (Coord.). *Filosofia do direito contemporâneo: homenagem ao professor Nicolau Apóstolo Pitsica.* São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

FOGLIO, Giuseppe. *La quadratura. Lo spazio della giustizia nella globalizzazione.* In: CANTARO, Antonio. *Giustizia e diritto nella scienza giuridica contemporânea.* Torino: G. Giappichelli, 2011.

FROSINI, Vittorio. *Il giudizio di equità e il giudice di pace.* *Revista di Diritto Civile.* Padova, Anno XLII – 1996, Parte Prima.

GALEANO, Eduardo. *Úselo e tírelo: el mundo visto desde una ecología latinoamericana.* Buenos Aires: Grupo Editorial Planeta, 2004.

GIULIANI, Alessandro. *Contributi ad una nuova teoria pura del diritto.* Milano: Giuffrè Editore, 1954.

GOMES, Gustavo Gonçalves. *Juiz participativo: meio democrático de condução do processo.* São Paulo: Saraiva, 2014.

GRAU, Eros Roberto. *Por que tenho medo dos juizes: a interpretação/aplicação do direito e os princípios.* 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Aspectos constitucionais dos juizados de pequenas causas.* p. 12-13. In: WATANABE, Kazuo (Coord.). *Juizado especial de pequenas causas: Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984.* São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 8-22, 1985.

GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade.* Tradução de: Arno Dal Ri Júnior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

GUARNIERI, Carlo. *La giustizia in Italia.* 2. ed. Bologna: Mulino, 2011.

IRTI, Natalino. *Diritto senza verità.* Roma-Bari: Laterza, 2011.

MAIA, Antonio Cavalcanti. *As transformações dos sistemas jurídicos contemporâneos: apontamentos acerca do neoconstitucionalismo.* In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro; GONÇALVES JUNIOR, Jerson Carneiro; BETTINI, Lucia Helena Polleti (Orgs.). *Hermenêutica constitucional: homenagem aos 2 anos do grupo de estudos Maria Garcia.* Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *O direito à tutela jurisdicional: o novo enfoque o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.* *Revista dos Tribunais,* v. 926, dez. 2012.

MARTINS, Nelson Juliano Schaefer. *Poderes do juiz no processo civil.* São Paulo: Dialética, 2004.

MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Demasiados recursos?* In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado (Coord.). *Meios de impugnação ao julgado civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira.* Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NALINI, José Renato. *Desafios da Justiça na próxima década.* In: DE LUCCA, Newton; MEYER-PFLUG, Samantha; NEVES, Mariana Barboza Baeta. (Coord.). *Direito constitucional contemporâneo: homenagem ao professor Michel Temer.* São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 664.

PEDROSO, João. *Percurso(s) da(s) reforma da administração da justiça – uma nova relação entre o judicial e o não judicial.* *Sub judice: justiça e sociedade,* Lisboa, n. 19, jul./dez., p. 27, 2000.

REDENTI, Enrico. *Derecho procesal civil.* Traducción de: Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín. Tomo I, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1957.

ROCHA, Leonel Severo. *Prefácio.* In: DOBROWOLSKI, Samantha Chantal. *A justificação do direito e sua adequação social: uma abordagem a partir da teoria de Aulis Aarnio.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SADEK, Maria Tereza. *Juizados especiais: da concepção à prática.* Instituto Hélio Beltrão, out. 2007. Disponível em: < <http://slideplayer.com.br/slide/48041/> > Acesso em: 24 ago. 2012.

SAVARIS, José Antonio. *Uma teoria da decisão judicial da previdência social: contributo para superação da prática utilitarista.* Florianópolis: Conceito Editorial, 2011.

SCHWENCK, Terezinha. *Os novos direitos. Jus Navegandi,* Teresina, v. 6, n. 53, jan. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2566>>. Acesso em: 7 nov. 2008.

STAFFEN, Márcio Ricardo. *A redução do Estado Constitucional Nacional e a ascensão do direito global! Há espaço para os juizados especiais federais?* In: GRADOS, Guido Cesar Aguila; CAZZARO, Kleber; STAFFEN, Márcio Ricardo (Orgs.). *Constitucionalismo em mutação: reflexões sobre as influências do neoconstitucionalismo e da globalização jurídica.* Blumenau: Nova Letra, 2013.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Juizados especiais federais cíveis e criminais: comentários à Lei 10.259, de 12.07.2001.* 3. ed. rev., atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

VAZ, Paulo Afonso Brum. *Os juizados especiais federais: loci de desenvolvimento do papel social, político e ético da magistratura.* *Revista da AJFERGS – Associação dos Juizes Federais do Rio Grande do Sul.* Porto Alegre, n. 8, 2013.

VICENTE, Kim. *Homens e máquinas.* Tradução de: Maria Inês Duque Estrada. Rio de Janeiro: Ediouro, 2005.

VINCENTI, Umberto. *Diritto e menzogna: la questione della giustizia in Italia.* Roma: Donzelli, 2013.

ZACCARIA, Giuseppe. *La comprensione del diritto.* Roma-Bari: Laterza, 2012.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *La virtù del dubbio: intervista su etica e diritto, a cura di Geminello Preterossi.* Roma-Bari: Laterza, 2008.

_____. *Intorno alla legge: il diritto come dimensione del vivere comune.* Torino: Giulio Einaudi, 2009.

Artigo recebido em 2/9/2016.

Artigo aprovado em 12/9/2016.

Gilson Jacobsen é juiz federal integrante da 3ª Turma Recursal dos JEFs em Florianópolis/SC.