

KAZUO WATANABE



ACESSO À ORDEM  
JURÍDICA JUSTA  
(CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA)  
PROCESSOS COLETIVOS  
E OUTROS ESTUDOS

Prefácio:

Min. Ellen Gracie Northfleet

Apresentação:

Prof. Humberto Theodoro Júnior

Gratidão pela colaboração:

Ana Lúcia Watanabe

Vicente Gomes de Oliveira Filho

Ester Ioshimi



Belo Horizonte  
2019

347.91/95:342(81)  
W324a



Copyright © 2019 Editora Del Rey Ltda.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida, sejam quais forem os meios empregados, sem a permissão, por escrito, da Editora.

Impresso no Brasil | Printed in Brazil

EDITORIAL DEL REY LTDA

www.editoradelrey.com.br

Editor: Arnaldo Oliveira

Editor Adjunto: Ricardo A. Malheiros Fiuza

Diagramação / Capa: Alfstudio

Revisão / Preparação de original: Sirlene S. Simões

EDITORA

Rua dos Goitacazes, 71 – Lojas 20 a 24  
Centro - Belo Horizonte-MG  
CEP 30190-909

Comercial:

Tel.: (31) 3284-3284 | 3293-8233

vendas@editoradelrey.com.br

Editorial:

editorial@editoradelrey.com.br

CONSELHO EDITORIAL:

Alice de Souza Birchall

Antônio Augusto Cançado Trindade

Antonio Augusto Junho Anastasia

Antônio Pereira Gaio Júnior

Aroldo Plínio Gonçalves

Carlos Alberto Penna R. de Carvalho

Dalmar Pimenta

Edelberto Augusto Gomes Lima

Edésio Fernandes

Felipe Martins Pinto

Fernando Gonzaga Jayme

Hermes Vilchez Guerrero

José Adércio Leite Sampaio

José Edgard Penna Amorim Pereira

Luiz Guilherme da Costa Wagner Junior

Misabel Abreu Machado Derzi

Plínio Salgado

Réнан Kfuri Lopes

Rodrigo da Cunha Pereira

Sérgio Lellis Santiago

## AGRADECIMENTOS

Minha profunda gratidão a VICENTE GOMES DE OLIVEIRA FILHO que, com o apoio de minha filha ANA LÚCIA WATANABE, adotou a iniciativa de pacientemente localizar todos os meus artigos, palestras e entrevistas, e ordenou-os por data e por matéria, entregando-me o material para seleção e organização para eventual publicação. Deles selecionei os artigos jurídicos e os de minha exclusiva autoria. Os não jurídicos e os escritos em coautoria, deixei-os de lado para eventual publicação futura. Juntou-se a esse trabalho também a minha esposa, ESTER IOSHIMI, para me estimular a publicar esta coletânea de trabalhos jurídicos, chegando mesmo a digitar alguns artigos, lembrando os bons tempos de trabalho em escritório há mais de meio século, quando ainda solteira. Não fossem eles, este livro jamais seria publicado.

Watanabe, Kazuo  
W324a Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos / Kazuo Watanabe; prefácio Min. Ellen Gracie Northfleet; apresentação Prof. Humberto Theodoro Júnior. — Belo Horizonte: Del Rey, 2019.  
xxvi, 421 p. — Inclui bibliografia.

ISBN: 978-85-384-0541-2

1. Direito processual 2. Processo civil 3. Acesso à justiça

4. Ação coletiva (Processo civil) 5. Mediação I. Título

CDU 347.92

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	
BIBLIOTECA M. OSCAR SARAIIVA	
Nº	Ficha
1137517	25/04/19

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Luciane Lorena Queiroz CRB 6/2233.

## ACESSO À JUSTIÇA E SOCIEDADE MODERNA

### 1.1 Acesso à ordem jurídica justa

A problemática do acesso à Justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal; e sim de viabilizar o *acesso à ordem jurídica justa*.

Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma nova *postura mental*. Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições, pela *perspectiva do consumidor*, ou seja do destinatário das normas jurídicas, que é o povo, de sorte que o problema do acesso à Justiça traz à tona não apenas um *programa de reforma* como também um *método de pensamento*, como com acerto acentua Mauro Cappelletti.

Hoje, lamentavelmente, a perspectiva que prevalece é a do Estado, quando não do ocupante temporário do poder, pois, como bem ressaltam os cientistas políticos, o direito vem sendo utilizado como instrumento de governo para a realização de metas e projetos econômicos. A ética que predomina é da eficiência técnica, e não da equidade e do bem-estar da coletividade.

Há que se preocupar, outrossim, com o direito substancial, que, sobre ser ajustado à realidade social, deve ser interpretado e aplicado de modo correto. Já se disse alhures que, para a aplicação de um direito substancial discriminatório e injusto, melhor seria dificultar o acesso à Justiça, pois assim se evitaria o cometimento de dupla injustiça.

### 1.2 Justiça e realidade socioeconômico-política do País - Realidade brasileira

Aspecto de extrema relevância é o perfeito conhecimento da realidade sociopolítico-econômica do País, para que em relação a ela se pense na correta estruturação dos Poderes e adequada organização da Justiça, se trace uma correta

estratégia de canalização e resolução de conflitos e se organizem convenientemente os instrumentos processuais preordenados à realização efetiva de direitos.

Não se organiza uma Justiça para uma sociedade abstrata, e sim para um país de determinadas características sociais, políticas, econômicas e culturais.

Considere-se, por exemplo, a *realidade brasileira*.

Acentuam os cientistas políticos que o Brasil é um país marcado por contradições sociais, econômicas, políticas e regionais.

O intervencionismo estatal, que vem assumindo relevo cada vez maior, é muito mais uma resultante dessas contradições do que de uma estratégia bem traçada de algum partido político ou de um grupo ideológico incrustado no poder. As estatizações de algumas empresas são decorrência mais do desmazelo, da incapacidade e das dificuldades financeiras das mesmas. Não são consequências, como alguns supõem, de política de nacionalização e estatização da economia nacional planejada por algum governo de esquerda.

A intervenção do Estado, traduzida em assunção de algumas atividades econômicas produtivas ou em regulação e fiscalização de atividades privadas, atende muito mais à preocupação de superar as dificuldades sociais e econômicas que o acometem. Portanto, atende à lógica do capitalismo. A crise econômico-financeira que o País enfrenta é, em parte, fruto da conjuntura internacional e, em parte bem maior, dos problemas estruturais de organização política, de distribuição de renda, de produção, de estrutura fundiária e de estratégia inadequada de canalização e resolução dos *conflitos* decorrentes de toda essa desorganização social.

Têm sublinhado os cientistas políticos, com inegável acerto, a ineficácia da estratégia adotada pelos ocupantes do poder na tentativa de administrar tais contradições *sem qualquer reforma estrutural*. A estratégia tem consistido, basicamente, em concessão de novos *direitos sociais* às classes sociais em geral e em especial às classes mais desfavorecidas, tudo isso representando um elevado custo para o Estado, que o obriga a intervir mais e mais, sempre com vistas à captação de mais recursos financeiros.

Os direitos sociais outorgados como meio de aliviar as tensões sociais têm sido considerados como pontos de referência, por parte de segmentos da sociedade cada vez mais organizados, alguns deles emergentes em data bem recente, como os “boias-frias” e os “sem-terra” agrícolas e urbanos, para postulação de novos benefícios e direitos, cujo atendimento reclama do Estado mais gastos e novos expedientes de arrecadação de recursos, que significam mais intervenção estatal na esfera jurídica dos cidadãos.

O grave é, porém, que muitos desses direitos não são honrados, de todo ou parcialmente (confira-se, a propósito, o que tem ocorrido nas áreas previdenciária e de infortunistica), o que tem gerado *conflitos de interesses*, muitos dos quais encaminhados ao Poder Judiciário.

Há a constatar, demais disso, que inúmeros direitos sociais (os pertinentes à habitação, ao emprego, à instrução e à reforma agrária, por exemplo) têm sido prometidos em palanques públicos e em plataformas de governo, o que vem gerando *expectativas e ansiedades sociais*. Mais do que isso, vem criando, nos mais humildes, a consciência do direito a uma vida de melhor qualidade, pois os discursos políticos que ouvem são todos nesse sentido. A consequência do não cumprimento dessas promessas tem sido o enfraquecimento de certos direitos subjetivos, como o de propriedade, que são confrontados, num discurso político bem elaborado, com os direitos de vida e de saúde, constitucionalmente assegurados, e também com o caráter social da propriedade. As invasões de propriedade e a desobediência civil, conflitos que põem à mostra a constrangedora impotência do Judiciário, são decorrência imediata desse estado de coisas.

O Estado brasileiro, portanto, é um grande gerador de conflitos. Além dos conflitos mencionados, inúmeros outros têm sido provocados pelo Estado em vários campos de atuação, principalmente nas áreas fiscal e administrativa.

Grande parte desses conflitos é encaminhada ao Poder Judiciário, cuja carga de serviços se agiganta cada vez mais. As várias demandas que a ele afluem apresentam, num dos polos, principalmente no passivo (na condição de réu), o Estado ou uma de suas emanções (autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). Pode-se afirmar assim, sem qualquer receio de exagero, que o litigante mais frequente nos foros do País é, hoje, o Estado em seus vários níveis de organização política e suas várias formas de atuação no mundo jurídico.

Anote-se, ademais, que a necessidade de intervir cada vez mais e com urgência (nem sempre bem justificada) tem feito com que o Estado, isto é, o Executivo, se valha de inúmeros instrumentos, um dos quais é o *direito*. E direito de rápida elaboração e fácil manejo, que são o decreto-lei e os regulamentos, portarias, instruções, pareceres normativos (é o fenômeno da “administrativização” do direito). Assim, o direito é utilizado como instrumento de governo e com ética apenas da eficiência técnica, como já ficou observado, e com isso o Executivo, além de cometer a invasão da esfera política de outro Poder, que é o Legislativo, vem introduzindo uma prática antidemocrática de todo incompatível com o apreço ideário da “Nova República”. Isso, sem falar nas ilegalidades e até

inconstitucionalidades que são perpetradas por essas atividades legiferantes, que ignoram até mesmo o tão decantado princípio da hierarquia das leis.

Além desses conflitos causados pelo próprio Estado, inúmeros outros ocorrem na sociedade brasileira nos vários campos da atividade humana. Muitos deles são consequência das várias contradições sociais, políticas, econômicas e regionais que caracterizam o nosso País. Outros são decorrentes da vida de relação normal que se desenvolve em qualquer sociedade. Estes e aqueles podem assumir configuração interindividual ou contornos coletivos.

Exceção feita a algumas demandas coletivas (v.g., as chamadas “ações civis públicas” e ação popular), todas as demais são tratadas como se tivessem configuração interindividual e as técnicas processuais a elas aplicadas são as tradicionais, consistentes em atomização e solução adjudicada dos conflitos.

Sem dúvida alguma, a organização da Justiça em nosso País está, em muitos pontos, dissociada dessa realidade social que nos cerca.

### 1.3 Sociedade moderna e sua complexidade - Necessidade de pesquisa interdisciplinar

A sociedade moderna assume uma *complexidade* cada vez maior. A complexidade atinge não apenas a estrutura da sociedade e as atividades econômicas pela multiplicidade de campos de atuação e pelos conhecimentos especializados que tais atividades reclamam, como também o cidadão em suas diversas atividades cotidianas e em sua vida de relação presidida pela economia de massa, regulada por um cipoal de leis e orientada por uma massa assistemática de informações de todas as espécies, muitas delas orientadas para um incontrolável consumismo.

A piorar tudo isso tem-se, ainda, a incrível velocidade em que se processam as transformações sociais no mundo contemporâneo, cuja percepção foge até mesmo ao segmento mais instruído da sociedade.

Esse estado de coisas tem gerado algumas consequências importantes, como:

a) incremento assustador de conflitos de interesses, muitos dos quais de configuração coletiva pela afetação, a um só tempo, da esfera de interesses de um grande número de pessoas;

b) impossibilidade de conhecimento da existência de um direito, mormente por parte da camada mais humilde da população;

c) impossibilidade de avaliação crítica do sistema jurídico do País, somente factível através de *pesquisa permanente* feita por especialistas de várias áreas e

orientada à aferição da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica a que se destina.

Todos esses aspectos e outros mais, como o concernente à correta preordenação dos instrumentos processuais, devem ser corretamente enfrentados para que o ideal de acesso à Justiça, com a abrangência acima mencionada, possa ser plenamente atingido.

### 1.4 Organização da justiça e peculiaridade dos conflitos - Meios alternativos de solução (mediação, conciliação e arbitragem)

A multiplicidade de conflitos de configurações variadas reclama, antes de mais nada, a estruturação da Justiça de forma a corresponder adequadamente, em quantidade e qualidade, às exigências que tais conflitos trazem.

A alguns desses conflitos está adequada a estrutura atual, que é formal e pesada. A outros, porém, principalmente aos de pequena expressão econômica, que são os cotidianos e de ocorrência múltipla, é necessária uma estrutura mais leve e ágil.

Demais, mesmo em país como o nosso, que adota o sistema da jurisdição una, em que ao Judiciário cabe dizer a última palavra em matéria de direito, não se pode pensar apenas no sistema de resolução dos conflitos através da adjudicação da solução pela autoridade estatal. Conflitos há, mormente aqueles que envolvem pessoas em contato permanente, como nas relações jurídicas continuativas (v.g., relações de vizinhança, de família, de locação), para os quais a *mediação* e a *conciliação* são adequadas, pois não somente solucionam os conflitos como têm a virtude de pacificar os conflitantes. E há outros em que o *arbitramento* é perfeitamente cabível, com possibilidade de amplos resultados positivos.

Incumbe ao Estado organizar todos esses *meios alternativos* de solução dos conflitos, ao lado dos mecanismos tradicionais e formais já em funcionamento. Tais serviços, que podem ser informais, não precisam estar organizados dentro do Poder Judiciário. Podem ficar a cargo de entidades públicas não pertencentes ao Judiciário (v.g., Ministério Público, Ordem dos Advogados, PROCON, Defensoria Pública, Procuradoria de Assistência Judiciária, Prefeituras Municipais) e até de entidades privadas (v.g., sindicatos, comunidades de bairros, associações civis). É importante que o Estado estimule a criação desses serviços, controlando-os convenientemente, pois o perfeito desempenho da Justiça dependerá, doravante, da correta estruturação desses meios alternativos e informais de solução dos conflitos de interesses.

### 1.5 Participação da comunidade na administração da justiça

É importante que se pense, outrossim, na *participação da comunidade na administração da Justiça*. A experiência dos Juizados Informais de Conciliação e Juizados Especiais de Pequenas Causas, têm posto à mostra a importância dessa participação. A participação tem ocorrido sob a forma de Conciliador e Árbitro. Essa participação da comunidade e a *adoção de técnicas alternativas* de solução de conflitos, principalmente a conciliação e o arbitramento, e ainda a tendência à *deformalização* (mais informalidade) e *delegalização* (menos legalismo e solução dos conflitos, em certos casos, pela equidade) têm constituído a grande inovação desses Juizados. A par das vantagens mais evidentes, que são a maior celeridade e maior aderência da Justiça à realidade social, a participação da comunidade traz, ainda, o benefício da maior credibilidade da Justiça e principalmente o do sentido pedagógico da administração da justiça, propiciando o espírito de colaboração. Os que têm a oportunidade de participar conhecerão melhor a Justiça e cuidarão de divulgá-la ao segmento social a que pertencem. Demais disso, a organização de uma Justiça com essas características, organizada para pessoas mais humildes, tem a virtude de gerar, pela própria peculiaridade do serviço que presta e pela exigência das pessoas que a procuram, ordinariamente pouco instruídas, um *serviço paralelo*, que é o de *informação e orientação*. “Paralelo” é um modo de dizer, pois na verdade é um serviço que se completa com o de *solução de conflitos*, formando um todo único. Juizados informais de Conciliação e Juizados Especiais de Pequenas Causas que não tenham o serviço de informação e orientação, além do serviço de assistência judiciária, não estão completos e não cumprirão o relevante papel que lhes é destinado.

Evidentemente, não se pode pensar em adotar uma Justiça com essas características para todo e qualquer tipo de conflito. Há, todavia, conflitos (vizinhança, consumidor, condomínio) em relação aos quais uma Justiça mais ágil, leve, “deformalizada”, “delegalizada” e desprofissionalizada pode prestar um serviço mais adequado do que a Justiça concebida em termos tradicionais.

### 1.6 Aperfeiçoamento dos juízes, organização adequada da justiça (com pesquisa interdisciplinar permanente); informação, orientação e assistência judiciária, e instrumentos processuais adequados

O acesso à ordem jurídica justa supõe, ainda, um corpo adequado de juízes, com sensibilidade bastante para captar não somente a realidade social vigente, como também as transformações sociais a que, em velocidade jamais vista, está submetida a sociedade moderna, e isso evidentemente requer cuidados com o recrutamento e com o aperfeiçoamento constante dos juízes ao longo de sua carreira.

A população tem direito à justiça prestada por juízes inseridos na realidade social, comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa, e não à justiça praticada por juízes sem qualquer aderência à vida.

Direito à melhor organização da Justiça, que envolva todos os aspectos mencionados, é dado elementar do direito de acesso à ordem jurídica justa.

E melhor organização somente poderá ser alcançada com uma *pesquisa interdisciplinar permanente* sobre os conflitos, suas causas, seus modos de solução e acomodação, a organização judiciária, sua estrutura, seu funcionamento, seu aparelhamento e sua modernização, a adequação dos instrumentos processuais, e outros aspectos de relevância. Já é passada a época em que os conhecimentos empíricos de dirigentes temporários do Poder Judiciário eram suficientes para a correta organização dos serviços da Justiça.

O direito de acesso à Justiça é, portanto, direito de acesso a uma *Justiça adequadamente organizada* e o acesso a ela deve ser assegurado pelos instrumentos processuais aptos à efetiva realização de direito.

Assim concebida a Justiça, como instituição com plena adequação às reais necessidades do País e em condições de realização da ordem jurídica justa, o acesso a ela deve ser possibilitado a todos e os obstáculos que surjam, de natureza econômica, social ou cultural, devem ser devidamente removidos. Justiça gratuita, assistência judiciária, informação e orientação, são alguns dos serviços que se prestam, desde que convenientemente organizados, à remoção desses obstáculos.

Existem também dificuldades de natureza técnico-processual, como as decorrentes da estreiteza do conceito de legitimação para agir (v.g., legitimação em matéria de interesses difusos), da existência de procedimentos simples e céleres, da limitação das espécies de provimentos jurisdicionais, e outros mais.

Todos os obstáculos à efetiva realização do direito devem ser corretamente enfrentados, seja em sede de Ciência Política e de Direito Constitucional, na concepção de novas e inovadoras estruturas do Estado e de organização mais adequada do Judiciário, como também na área da Ciência Processual, para a reformulação de institutos e categorias processuais e concepção de novas alternativas e novas técnicas de solução dos conflitos.

## 1.7 Conclusão

Em conclusão:

a) o *direito de acesso à Justiça* é, fundamentalmente, *direito de acesso à ordem jurídica justa*;

b) são *dados elementares desse direito*: (1) o *direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente* a cargo de especialistas e orientada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do País; (2) *direito de acesso à Justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa*; (3) *direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos*; (4) *direito à remoção de todos os obstáculos* que se antepõem ao acesso efetivo à Justiça com tais características.

### Publicado originalmente em:

- Participação e Processo. Coordenação de Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Kazuo Watanabe. Editora Revista dos Tribunais, 1988, páginas 128 a 135.
- Encontro "Participação e Processo". Comunicações. São Paulo, 29 e 30 de junho e 1º de julho de 1987. Promoção: Procuradoria Geral do Estado/Centro de Estudos, Departamento de Direito Processual da USP/Instituto Brasileiro de Direito Processual. Apoio CAPES e Revista dos Tribunais. Coordenação Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, Kazuo Watanabe, Luiz Justo Severo Tordino e Romano Cristiano. São Paulo - 1987, páginas 75 a 86.

## CAPÍTULO 2

# JUIZADO ESPECIAL DE PEQUENAS CAUSAS (Filosofia e Características Básicas)

### 2.1 Considerações iniciais

Após longo debate, temos, afinal, aprovada a Lei do Juizado Especial de Pequenas Causas - JEPC. Tomou ela o n. 7.244/84, sendo sancionada a 7.11.84 e publicada no dia seguinte. As controvérsias surgidas giraram em torno de alguns aspectos secundários da proposta, como, p. ex., a facultatividade do patrocínio da causa por advogado. Quanto à ideia-matriz, porém, que é a de facilitar o acesso à Justiça, pouca voz discordante se ouviu. Algumas pessoas procuraram substituir a ideia de criação do JEPC pela proposta de aperfeiçoamento do procedimento sumaríssimo, não se dando conta de que não se tratava de mera formulação de um novo tipo de procedimento, e sim de um **conjunto de inovações**, que vão desde nova filosofia e estratégia no tratamento dos conflitos de interesses até técnicas de abreviação e simplificação procedimental. As linhas gerais dessas inovações são expostas a seguir.

### 2.2 Os conflitos de interesses e seu tratamento

Para o perfeito entendimento da razão de ser do JEPC é necessário saber como são tratados os conflitos de interesses que ocorrem na sociedade em que vivemos. O normal é que sejam solucionados sem a necessidade de intervenção do Judiciário, o que ocorre por negociação direta das partes interessadas ou por intermediação de terceiros (parentes, amigos, líderes de comunidade, autoridades eclesiais, advogados). Isso acontece diariamente, aos milhares, e todos nós temos conhecimento de vários conflitos, especialmente os que ocorrem em nosso círculo de relacionamento. Todavia, nas comunidades mais populosas, principalmente nas megalópoles, o tipo de relacionamento que se estabelece entre as pessoas, mesmo entre vizinhos, é muito formal, impessoal e frio, e, em razão disso, esses mecanismos de solução extrajudicial dos conflitos de interesses