



O Jus Postulandi Previsto na Lei 9.099/95 à luz do devido Processo Constitucional e do Paradigma do Estado Democrático de Direito

The Jus postulandi Laid Law 9.099/95 in the light of due process and Constitutional Paradigm Democratic State

Guilherme Henrique Lage Faria¹
Thiago Soares de Paula²

Resumo

O presente artigo faz uma leitura do instituto do *jus postulandi* previsto na Lei 9.099/95 à luz do devido processo constitucional e do paradigma do Estado Democrático de Direito. Sabe-se que o surgimento dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais se deu em razão da necessidade de proporcionar à população maior acesso ao poder judiciário e amenizar os obstáculos que impedem a realização de uma prestação jurisdicional que atenda aos anseios da população, sobretudo a mais carente que constitui o público alvo deste procedimento. Para tornar possível o atendimento desses objetivos, a Lei 9.099/95 estabeleceu como princípios orientadores a oralidade, economia processual, simplicidade, informalidade, celeridade e conciliação, que deverão ser observados durante todo o tramite do processo até a sentença final. Ocorre que, esta busca do Estado de garantir maior acesso ao Poder Judiciário através de institutos como o *jus postulandi*, está trazendo como consequência a violação das garantias abrangidas pelo devido processo constitucional, sobretudo o contraditório e a ampla defesa, o que não pode ser aceito sob a égide de um Estado Democrático de Direito. Com isso, constatou-se que o legislador ao atribuir capacidade postulatória as partes nas causas que não excedam 20 salários mínimos preconizou facilitar o acesso ao Poder Judiciário em detrimento das garantias processuais do contraditório e da ampla defesa como forma de se eximir do seu dever de fornecer profissionais capacitados para defender os direitos do cidadão, ocasionando lesão aos direitos das partes.

Palavras-chave: *Jus Postulandi*. Contraditório. Ampla Defesa. Devido Processo Constitucional. Estado Democrático de Direito.

Abstract

This article presents a reading about *jus postulandi* provided by the law 9.099/95 in the light from the constitutional process and from paradigm of democratic state of law. It is known that the creation of the State Special Courts was due to the need for providing to the population greater access to the judiciary power and to decrease the obstacles that prevent the realization of judicial services that meets the aspirations of the population, especially the most needy which one is the target audience of this procedure. In order to became possible the achievement of this goal, the law 9.099/95 established as guiding principles the orality, judicial economy, simplicity, informality, celerity and conciliation that must be observed during all process until the final judgment. So, the last one provides by the part of the State ensure greater access to the judiciary power through the instincts, as the *jus postulandi*, and brigs as a result the violation of the guarantees covered by the respective constitutional process, particularly the contradictory and legal defense, which cannot be accepted by the Democratic State of Law. Thus, it was verified that the lawmaker, in the moment of assigning the capacity to postulate the parts in the causes that do not exceed 20 minimum wages, advocated to facilitate the access to the judiciary power rather than the assurance of processes of the contradictory and the legal defense as the form for reliving from the duties of providing qualified professionals in order to defend the rights of citizens causing lesion to the rights of the parties.

Keywords: *Jus Postulandi*. Contradictory. Legal Defense. Constitutional Process. The Democratic State of Law.

Artigo recebido em 07/08/2012

Aprovado em 30/04/2013

¹ Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Pós-Graduando em Direito Processual Civil na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Contato: djguilage@hotmail.com

² Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Pós-Graduando em Direito Processual Civil na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Contato: thiagopart@gmail.com

Introdução

Este trabalho tem por escopo o estudo do instituto do *Jus Postulandi*, previsto no artigo 9º da Lei 9.099/95, à luz do devido processo constitucional e do paradigma do Estado Democrático de Direito.

De acordo com a Carta Magna brasileira, em seu artigo 5º, inciso LV, aos litigantes na esfera judicial e administrativa será assegurado o direito ao exercício da ampla defesa e do contraditório para a defesa de seus interesses, com todos os meios e recursos a ele inerentes.

Para assegurar o cumprimento da referida garantia constitucional, a Carta Magna de 1988, em seu artigo 133, assegura a participação do advogado em todas as esferas do poder judiciário e administrativo, por considerá-lo indispensável à administração da justiça.

Assim, percebe-se que de acordo com Constituição Federal de 1988, apenas haverá o cumprimento das garantias processuais abrangidas pelo devido processo legal se houver a participação efetiva do advogado no processo judicial ou administrativo.

Dessa forma, percebe-se que há uma incompatibilidade entre o artigo 9º da lei 9.099/95 que atribui à parte, nas causas cujo valor não exceda a 20 salários mínimos, a possibilidade de deduzir pretensão sem a participação do advogado e o texto constitucional, que considera o advogado indispensável á administração da justiça.

Assim, verifica-se que a atribuição de capacidade postulatória às partes pela Lei 9.099/95, nos casos nela previstos, acarreta lesão ao direito das partes e violação das garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa, abrangidas pelo Devido Processo Legal, o que se passa a analisar no presente estudo.

1. Princípios Processuais Constitucionais

1.1 Princípio do Devido Processo Legal

O princípio do devido processo legal encontra-se expressamente consagrado na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso LIV, com a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; (BRASIL,1988).

Grande parte da doutrina defende que derivam do devido processo legal outros princípios constitucionais do processo, tais como o da isonomia, do juiz natural, da inafastabilidade da jurisdição, do contraditório, da proibição da prova ilícita, da publicidade dos atos processuais, do duplo grau de jurisdição e da motivação das decisões judiciais.

Dentre os que admitem a tese acima apresentada, pode-se indicar Nelson Nery Júnior (1996) que em sua obra *Princípios de Processo Civil na Constituição Federal*, entende que com a adoção do devido processo legal decorrerão todos os outros princípios que ensejam a garantia de um processo e de uma sentença justa.

Deste modo, para se falar em processo á luz do paradigma do Estado Democrático de Direito, deve haver o atendimento a todas as garantias constitucionais processuais, tais como o contraditório, a ampla defesa e o duplo grau de jurisdição.

Ao tratar do tema, Arturo Hoyos vaticina que:

“o princípio do devido processo legal está inserido no contexto, mais amplo, das garantias constitucionais do processo, e que somente mediante a existência de normas processuais, justas, que proporcionem a justeza do próprio processo, é que se conseguirá a manutenção de uma sociedade sob o império do Direito.” (HOYOS, 1991, p.55).

Em sua lição, Luiz Airton de Carvalho menciona que:

“o princípio do devido processo legal protege a liberdade, em seu sentido amplo – liberdade de expressão, liberdade de ir e vir, liberdade de fazer e não fazer, de acordo com a lei –, e os bens, também, em amplo sentido - bens corpóreos (propriedades, posses, valores) e bens incorpóreos (direitos, ações, obras intelectuais, literárias, artísticas, sua imagem, seu conceito, sua expressão corporal, etc.” (CARVALHO, 1994, p.9).

Por fim, é de relevo registrar o entendimento de Cintra, Grinover e Dinamarco, que ao tratarem do princípio do devido processo legal asseveram que:

"o devido processo legal, como princípio constitucional, significa o conjunto de garantias de ordem constitucional, que de um lado asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes de natureza processual e, de outro, legitimam a própria função jurisdicional "(CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO, 1998, p.56).

Pelo exposto, verifica-se que o respeito ao princípio do devido processo legal assegura cumprimento aos demais princípios processuais constitucionais, dentre eles o do contraditório e o da ampla defesa.

1.2 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa

O contraditório e ampla defesa são garantidos de forma expressa na Constituição Federal de 1988 no artigo 5º inciso LV. Vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

O Juiz, ante ao seu dever de imparcialidade, coloca-se entre as partes, como diretor dos atos processuais de forma equidistante, ouvindo-as e garantindo-lhes igualdade de participação no processo possibilitando a exposição de suas razões e apresentação das provas com vistas a influir sobre o seu convencimento.

Somente através da garantia de participação das partes no processo, permitindo que apresentem provas e argumentos tendentes a influenciar no convencimento do juiz, é que este poderá chegar a um provimento final que deverá ser o reflexo daquilo que foi apresentado pelas partes durante as etapas anteriores a sentença.

Ao garantir a participação das partes na construção da decisão, permitindo que produzam os elementos necessários ao convencimento do juiz em torno da lide submetida a sua apreciação garante-se o contraditório.

Neste sentido, Luiz Guilherme Marinoni faz as seguintes considerações acerca do princípio do contraditório:

"O princípio do contraditório, na atualidade, deve ser desenhado com base no princípio da igualdade substancial, já que não pode se desligar das diferenças sociais e econômicas que impedem a todos de participar efetivamente do processo" (MARINONI,1996,p.147).

Em relação ao princípio do contraditório, Enrico Tullio Liebman aduz:

"A garantia fundamental da Justiça e regra essencial do processo é o princípio do contraditório, segundo este princípio, todas as partes devem ser postas em posição de expor ao juiz as suas razões antes que ele profira a decisão. As partes devem poder desenvolver suas defesas de maneira plena e sem

limitações arbitrárias, qualquer disposição legal que contraste com essa regra deve ser considerada inconstitucional e por isso inválida" (LIEBMAN, 1980, p.111).

Segundo Nelson Nery Junior, (1996) quando a lei garante aos litigantes o contraditório e a ampla defesa, significa que, tanto o direito de ação, quanto o direito de defesa são manifestações do princípio do contraditório.

Em consonância com tal definição, Cintra, Grinover e Dinamarco (1998), afirmam que é imprescindível que se conheçam os atos praticados pela parte contrária e pelo juiz, para que se possa estabelecer o contraditório.

Na obra Teoria Geral do Processo, Cintra, Grinover e Dinamarco (1998) mencionam que até mesmo quando o juiz se depara com o *periculum in mora*, provendo a medida *inaudita altera partes*, o demandado poderá exercer a sua atividade processual plena, antes do provimento definitivo, o que eleva a crer que inexistem exceções ao princípio do contraditório.

Assim, verifica-se que somente com a participação do advogado nos processos em geral é que se pode dizer que foi garantido e exercido o contraditório, a ampla defesa e, por conseguinte, o devido processo legal, com todos os meios e recursos a ele inerentes.

2. Juizados Especiais Cíveis: Procedimento destinado à realização do direito material.

Ao analisar alguns dispositivos constantes na Lei 9.099/95 e os seus princípios orientadores é possível perceber que o legislador infraconstitucional ao instituí-la se preocupou em imprimir celeridade à solução das lides, algo que constitui uma necessidade, haja vista que a morosidade na prestação jurisdicional pode ocasionar prejuízos irreparáveis às partes no que tange a satisfação de direitos. O legislador preocupou-se, ainda, em facilitar o acesso à justiça e realizar uma prestação jurisdicional que atenda aos anseios da sociedade, sobretudo a mais carente que é o público alvo deste procedimento. Para viabilizar estes objetivos a Lei 9.099/95 estabelece como princípios orientadores a oralidade, economia processual, simplicidade,

informalidade, celeridade e a conciliação, visando diminuir os obstáculos clássicos que impedem a população de ter uma prestação jurisdicional justa e efetiva.

Ocorre que, para atingir esses objetivos, a Lei 9.099/95 suprimiu uma série de garantias processuais constitucionais, o que remonta a linha ideológica da escola instrumentalista do processo em que este é considerado mero instrumento para garantir a satisfação do direito material.

Neste sentido, o professor Carlos Henrique Soares ao tratar do tema estabelece:

“O acesso à justiça, nessa linha instrumentalista, é encarado como acesso à ordem jurídica justa, ou seja, à plena satisfação do direito material. Essa concepção torna o processo um mero instrumento para a realização do direito material. Aqui, a jurisdição se torna uma atividade preponderante em detrimento do processo e das garantias constitucionais do contraditório, ampla defesa e isonomia” (SOARES, 2003).

Desta forma, os Juizados Especiais Cíveis Estaduais ao suprimirem o conjunto de garantias abrangidas pelo princípio do devido processo constitucional, por limitar o exercício de prerrogativas constitucionais, considera o processo como mero instrumento destinado à realização imediata do direito material, fazendo com que perante ele não se desenvolva um verdadeiro processo.

À luz do paradigma do Estado Democrático de Direito, não se pode admitir que sejam mitigadas garantias processuais constitucionais em busca de uma resposta jurisdicional imediata, pois esta somente poderá ser dada após observadas todas as etapas do procedimento e com respeito às garantias processuais em cada uma delas, e quando o processo estiver em um estágio em que pode ser julgado.

Segundo a doutrina, a tese da instrumentalidade do processo que considera o processo como instrumento para realização do direito material não se mostra compatível com o Estado Democrático de Direito.

Coadunando com esse entendimento, Pedron e Fernandes citando Gonçalves vaticinam que:

“Aroldo Plínio Gonçalves, pioneiramente no Brasil, combate a tese da instrumentalidade do processo, tanto pelo aspecto positivo quanto pelo aspecto negativo. Adverte o mesmo que o processo não é um instrumento de pacificação social, nem tão pouco um instrumento político. O processo, em sua visão, é instrumento não para a realização do direito material, mas para oferecer à pessoa competente subsídios necessários para uma perfeita atividade jurisdicional, observando o contraditório, a isonomia e a ampla defesa, não se cogitando em relação aos escopos metajurídicos que, na visão do autor, são na verdade pré-jurídicos” (PEDRON; FERNANDES, 2008, p.38).

Nesse sentido, o professor Carlos Henrique Soares ao fazer uma leitura dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais à luz do paradigma do Estado Democrático de Direito nos ensina que:

“Nos Juizados Especiais Cíveis temos apenas mero procedimento, visto que o instituto tem suprimida a garantia do contraditório (limitação da possibilidade de defesa, com a dispensabilidade do advogado, meios de prova e recursos a ela inerentes e que ele foi criado dentro de uma concepção teleológica de processo e procedimento. Aqui não se busca uma decisão construída pelas partes (salvo quando ocorre à conciliação), mas sim uma decisão célere, com um procedimento simples, de modo a retirar das partes, muitas das vezes, mecanismos essenciais para que promovam o direito a que pretendem” (SOARES, 2003).

Desta forma, aufere-se que não se pode aceitar em um Estado Democrático de Direito uma prestação jurisdicional da forma como está sendo realizada pelos Juizados Especiais Cíveis Estaduais com a supressão das garantias processuais fundamentais, mediante a limitação à participação do advogado, supressão de recursos, meios de defesa, de provas e através da concentração de atos procedimentais, dentre outras.

3. Da dispensabilidade do advogado e da capacidade postulatória atribuída às partes

A Lei 9.099/95 estabelece no caput do artigo 9º que “Nas causas de valor até 20 (vinte) salários mínimos, as partes compareceram pessoalmente, podendo ser assistidas por advogado; nas de valor superior, a assistência é obrigatória”. (BRASIL, 1995).

Desta forma, a referida lei atribui às partes o *jus postulandi* ao prever a facultatividade da assistência de advogado nas causas cujo valor não exceda a 20 salários mínimos, permitindo que elas mesmas deduzam pessoalmente suas pretensões.

Tal previsão, todavia, acarreta graves prejuízos aos direitos das partes, haja vista que o público alvo deste procedimento constitui-se, via de regra, de pessoas com baixo grau de escolaridade, que possuem dificuldades de se expressarem verbalmente e por escrito, o que prejudica a qualidade da dedução de suas pretensões.

Neste sentido, são valiosos os ensinamentos de Jacqueline dos Santos que ao versar sobre a capacidade postulatória atribuída às partes perante os Juizados Especiais Cíveis Estaduais assevera que:

“Tão comuns são os jurisdicionados que procuram os servidores públicos, indagando o que é processo; o que é uma petição; que são autos conclusos; o que é juntada, o que é essa decisão e até como devem fazer para resolver a lide” (SANTOS, 2009, p.565).

Com isto, percebe-se que atribuir capacidade postulatória às partes nos casos previstos em lei, ocasiona sérios prejuízos à efetivação de seus direitos, tendo em vista que somente o advogado é possuidor dos conhecimentos técnicos necessários à dedução com qualidade das pretensões de direito, algo que o leigo não possui.

Apesar dos riscos decorrentes da atribuição de capacidade postulatória às partes, a Lei 9.099/95 a prevê, e, para viabilizar o seu exercício estabelece que, caso a parte compareça sem advogado poderá apresentar o seu pedido oralmente ou por escrito perante o setor de atermação, lugar em que terão funcionários responsáveis, caso seja o pedido deduzido oralmente, para reduzi-lo a termo, ou se foi feito por escrito, para registrá-lo, designando desde já a audiência de conciliação, saindo o promovente intimado da data de sua realização.

Assim, observa-se que a Lei 9.099/95 ao atribuir capacidade postulatória as partes se inspirou no princípio da informalidade, fazendo com que o desconhecimento da lei e a impossibilidade da parte contratar um advogado não seja óbice para a dedução de pretensões em juízo, desde que a causa não ultrapasse 20 salários mínimos, nos termos do artigo 9º da referida lei.

Ocorre que, a atribuição de capacidade postulatória às partes, mesmo que fundados nos argumentos acima expostos, constitui grave lesão aos seus direitos, pois a realidade dos Juizados demonstra que o seu público alvo, via de regra, não tem condições de deduzir, com qualidade, suas pretensões, em virtude do baixo grau de escolaridade, na maioria das vezes e desconhecimento da lei.

Assim, apesar do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1127 ter se manifestado no sentido de que o princípio da indispensabilidade do advogado, preconizado no artigo 133 da Constituição Federal de 1988 não é absoluto, e que o artigo 9º da lei 9099/95 não é inconstitucional, não resta dúvida de que o patrocínio do advogado é indispensável, pois ele é o profissional portador dos conhecimentos técnicos necessários para deduzir com qualidade as pretensões de direito; somente ele é que saberá lidar com os imprevistos e intempéries que poderão surgir durante a tramitação do processo até a solução definitiva da lide.

Coadunando com o entendimento acima exposto, basta analisar a importância dada ao advogado no procedimento comum ordinário e sumário, cujo patrocínio constitui pressuposto processual, ou seja, condição para a existência da relação processual, cuja inobservância leva a extinção do processo sem julgamento de mérito, com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Desta forma, observa-se que a Lei 9.099/95 ao atribuir capacidade postulatória as partes, nos casos nela previstos, mitiga o princípio constitucional da ampla defesa, que estabelece como uma de suas garantias à participação do advogado, sem a qual não estará plenamente assegurada.

Neste sentido, Juliana Pinto Coelho Ferreira assevera que:

“Podemos entender que a ampla defesa somente poderá ser efetivada mediante o patrocínio do advogado, para atuar em nome da parte, vez que este conta com a aptidão técnica necessária para lidar com as diversas situações que surgirem durante o curso do processo” (FERREIRA, 2008 p.512).

Assim, para a efetivação plena do princípio da ampla defesa é necessário que às partes sejam assistidas por advogado, constituindo dever do Estado disponibilizar à população assistência judiciária gratuita, obrigação esta que está expressamente prevista no artigo 5º LXXIV da Carta Magna de 1988, sob o status de direito fundamental.

Observa-se, todavia, que o Estado preferiu atribuir capacidade postulatória as partes a cumprir com a sua obrigação de disponibilizar defensores públicos para atuarem perante os Juizados Especiais Cíveis Estaduais, acarretando em sérios prejuízos aos direitos das partes, que, por não terem condições financeiras, na maioria das vezes, de contratar um advogado, e ante a possibilidade, conferida por lei, de deduzirem em juízo pretensões que não ultrapassem 20 salários mínimos, acabam elas mesmas, totalmente desamparadas, deduzindo pessoalmente suas pretensões.

É necessário resaltar que apesar de ser possível o juiz nomear defensor dativo para as partes nos processos que tramitam perante os Juizados Especiais, observa-se que na prática isso não ocorre, sendo certo que as partes, desde que a pretensão não ultrapasse 20 salários mínimos, acabam por praticar os atos processuais até a sentença sem a participação do advogado.

Com relação ao exercício do direito de defesa, também se observa os danos decorrentes da atribuição do *jus postulandi* às partes, pois não obtida à conciliação na audiência inaugural, o réu deverá apresentar contestação, que deverá conter toda a

matéria de defesa permitida em lei abrangendo, por exemplo, questões relativas ao direto material e às preliminares de mérito previstas no artigo 301 do Código de Processo Civil.

A Lei 9.099/95 faculta ainda ao réu, na contestação, elaborar pedido contraposto que substitui a reconvenção, onde se permite a ele formular pedidos em desfavor do autor, conforme estabelece o artigo 30 c/c 31 da Lei 9099/95.

Em razão do exposto, percebe-se que não é tarefa fácil elaborar uma contestação, por exigir conhecimentos técnicos que somente um operador do direito é possuidor, e cuja má elaboração pode ocasionar sérios danos ao réu com relação à pretensão que sobre ele recai.

Em razão disto, será que pessoas com baixo grau de escolaridade, que desconhecem seus direitos, que tem dificuldades de se expressarem verbalmente e por escrito têm condições de elaborar, com qualidade, uma contestação? Será que a peça que essas pessoas elaboram apesar dos Juizados se orientarem pelo princípio da informalidade e simplicidade, pode ser considerada um verdadeira defesa? A resposta só pode ser negativa.

Há que se analisar ainda a questão sob a ótica do autor no caso de não obtida à conciliação, hipótese em que se abre a oportunidade do réu apresentar contestação e do autor apresentar impugnação. De igual modo tem-se que a impugnação é peça técnica a exigir conhecimentos técnicos, haja vista que na contestação poderão ser arguidas preliminares e matérias de mérito. Indaga-se, assim, se o autor que ajuizou a demanda sem a participação do advogado terá condições de elaborar uma impugnação? Acreditamos ser pouco provável.

Cabe, ainda, analisar a dispensabilidade do advogado, nos limites estabelecidos pelo Lei 9.099/95, no caso de designação de Audiência de Instrução e Julgamento. Sabe-se que a referida audiência é destinada a produção de provas, sobretudo a prova oral, através da oitiva de testemunhas. Indaga-se se as partes, sem a presença do advogado, terão condições de delimitar o objeto da prova, ou seja, solicitar ao magistrado que fixe os pontos controvertidos sobre os quais deverá incidir a prova? Terão conhecimentos técnicos suficientes para formular perguntas e contraditar testemunhas? É a crítica que se faz.

Através dos argumentos acima expostos é possível constatar os riscos ao se atribuir capacidade postulatória às partes, tendo em vista que as pessoas que procuram

solucionar seus conflitos perante os Juizados possuem, via de regra, as características acima descritas, inviabilizando a defesa efetiva de seus direitos.

Assim, constata-se que o Estado, cada vez mais, encontra saídas para eximir-se de seus deveres, e que ele mesmo não respeita o paradigma por ele criado, transferindo suas obrigações aos cidadãos, que acabam tendo seus direitos violados, em prol de uma falsa informalidade que serve de fundamento para o Estado descumprir o seu dever de fornecer profissionais capacitados para defender os direitos do cidadão.

Conclusão

Percebe-se que a prestação jurisdicional sob a égide do Estado Democrático de Direito exige o respeito às garantias constitucionais processuais, dentre elas o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, e que seja dada às partes as oportunidades garantidas pela ordem jurídica para que possam participar efetivamente da construção da decisão, apresentando os elementos necessários à formação do convencimento do magistrado.

Considerar o processo como mero instrumento para satisfação do direito material em detrimento das garantias processuais constitucionais como o faz a Escola Instrumentalista do processo é desvirtuar e, ao mesmo tempo, limitar o seu verdadeiro objetivo que é oferecer os elementos necessários para que se possa ter uma prestação jurisdicional em condições de analisar, com segurança, a pretensão de direito pleiteada pelas partes, através da garantia do contraditório, ampla defesa, isonomia e as demais abrangidas pelo devido processo constitucional.

Tais garantias processuais, conforme preconizado pelo próprio texto constitucional, só serão asseguradas quando cumpridas as exigências constitucionais dos pressupostos de existência e validade do processo, dentre eles, a participação indispensável do advogado.

Ao advogado é atribuída à capacidade postulatória por ser detentor dos conhecimentos relativos aos deveres, faculdades e ônus processuais, estando apto a exercer em plenitude a ampla defesa e o contraditório, na defesa dos interesses de seu constituinte.

Somente com a participação do advogado é que a parte terá resguardado seus direitos e garantias processuais constitucionais, dentre elas, o pleno exercício da ampla defesa, que requer um elevado conhecimento técnico, o qual, sem sombra de dúvidas, a grande maioria dos litigantes nos Juizados Especiais Estaduais não possui.

Assim, percebe-se de forma clara que a possibilidade de dispensa do advogado, nas causas até 20 salários mínimos, nos Juizados Especiais Cíveis Estaduais, constitui grave afronta ao texto constitucional, por gerar lesão à garantia constitucional do devido processo legal, ampla defesa e contraditório.

Nesta toada, reputa-se válido ressaltar o entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento da ADI 1.127 do Distrito Federal, de relatoria originária do Ministro Marco Aurélio, a qual teve como relator do acórdão o Ministro Ricardo Lewandowski.

A referida ADI trata-se de ação proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros na qual se pleiteava a declaração de inconstitucionalidade de alguns dispositivos da Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, o chamado Estatuto da Ordem, em especial no tocante ao artigo 1º, inciso I da referida lei, que estabelecia como atividade privativa da advocacia a postulação a qualquer órgão do poder judiciário e aos juizados especiais, sob o argumento de que tal previsão legal era contrária à intenção constitucional de acesso à justiça, consubstanciada no art. 5º, XXXV da CF/88, uma vez que sujeitava a validade do processo a capacidade postulatória do binômio parte-advogado, bem como contrariava o disposto no art. 98, I da CF/88, criando um pressuposto incompatível com a celeridade e simplicidade que estas normas quiseram empregar aos Juizados Especiais, cuja atividade é voltada para o processamento e julgamento de causas regidas pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade e da celeridade.

Entretanto, no julgamento da ADI, o Supremo Tribunal Federal, acabou por declarar a inconstitucionalidade apenas da expressão “qualquer”, contida no art. 1º, I da Lei 8.906, sob o fundamento de não ser absoluta a assistência do profissional da advocacia em juízo, podendo a lei prever situações em que é prescindível a indicação de advogado, como ocorre no Habeas Corpus, na Revisão Criminal e na Justiça do Trabalho.

Ao passo que, no tocante à inconstitucionalidade da exigibilidade da presença de advogado para postular perante os Juizados Especiais, o STF, seguindo o voto do

relator Ministro Marco Aurélio, entendeu por sua não declaração, segundo o argumento de que a exigibilidade da presença do advogado para postular perante os Juizados Especiais não pode ser considerada inconstitucional, uma vez que a Lei 9.099/95 deve ser interpretada conforme o arcabouço normativo no qual ela está contida, fazendo-se indispensável a interpretação desta conforme os ditames constitucionais, haja vista que a Constituição Federal é a lei maior de nosso Estado.

Neste sentido, tem-se que o art. 133 da CF/88 assegura a indispensabilidade do advogado, uma vez que este executa função indispensável à realização da justiça.

Segundo o Ministro Marco Aurélio, este dispositivo não limita o acesso do jurisdicionado a justiça, muito pelo contrário, torna-o seguro, porquanto o direito é uma ciência e, enquanto tal, os institutos, os vocábulos, as expressões tem sentido próprios, devendo ser articulados por profissional da advocacia. Tanto é assim que no rol das garantias constitucionais constatamos que o estado está compelido a prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovem insuficiência de recursos, segundo inteligência do art. 5º, LXXIV da CF/88.

Nesta toada, verifica-se que a Lei 9.099/95 ao disciplinar as pequenas causas, tem dispositivo que trata dos honorários advocatícios. De um lado, nota-se que na 1ª instância não há a condenação do vencido em honorários advocatícios, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé. Em 2ª instância a Lei dispõe de forma contrária, ao consignar que o recorrente necessita de estar representado por advogado para interpor seu recurso, o que não pode ser tido como uma restrição ao acesso à jurisdição, conforme alhures exposto, bem como determina que o vencido será condenado ao pagamento de custas e honorários sucumbenciais ao vencedor, que serão fixados entre 10 e 20 por cento do valor da condenação, ou, não havendo condenação, do valor da causa devidamente corrigido.

Também há de se ressaltar que o art. 54 da lei 9.099/95 dispõe que não se instituirá juizado de pequenas causas sem a correspondente implantação das curadorias necessárias e do serviço de assistência judiciária, preceito certamente inspirado no Estatuto da Advocacia e nos Princípios Constitucionais.

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal entendeu ser constitucional a manutenção da expressão “Juizados Especiais” no texto do art. 1º, I da lei 8.906/94, uma vez que não há, conforme demonstrado, qualquer restrição ao Acesso à Jurisdição, bem como não afronta o disposto no art. 98, I da CF/88, uma vez que tal dispositivo

deve ser interpretado conforme o sistema normativo em que se encontra inserido, o qual assegura a indispensabilidade do advogado para a efetivação da justiça.

Corolário ao exposto, mostra-se, mais uma vez, de extrema relevância a análise ora realizada, uma vez que o jurisdicionado pode sofrer grande prejuízo ao postular desacompanhado de advogado nos Juizados Especiais, haja vista não ser capaz de exercer em plenitude o Contraditório e a Ampla Defesa, garantias constitucionais inafastáveis do Devido Processo Legal, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 14^a ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 56.

CARVALHO, Luiz Airton. **Princípios Processuais Constitucionais**. Rio de Janeiro: Cartilha Jurídica, TRF/1^a Região, n^o 28, 1994, p. 9.

FERNANDES. Bernardo Gonçalves; PEDRON Flávio Quinaud. **O Poder Judiciário e(m) Crise: Reflexões de Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo sobre o acesso à justiça e as recentes reformas do Poder Judiciário à luz de: Ronald Dworkin, Klaus Gunther e Jurgen Habermas**: Rio de Janeiro, Editora Lúmen Juris, 2008.

FERREIRA. Juliana Pinto Coelho. Reeleitura constitucional dos Juizados Especiais Cíveis. **Direito Processual: Estudos no Estado Democrático de Direito**. Coordenador: João Antonio Lima Castro. Belo Horizonte: Puc Minas, Instituto de Educação Continuada, 2008, 964 p.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A Garantia Constitucional do Direito de Ação e sua Relevância no Processo Civil**. São Paulo:1972. p. 35.

HOYOS, Arturo. *Apud* WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Anotações Sobre o Princípio do Devido Processo Legal**. Revista de Processo, São Paulo, ano 16, n^o 63, 1991, p. 55.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Apud* MARCATO, Antônio Carlos. **Preclusões: Limitação ao Contraditório?**. Revista de Processo, São Paulo, ano 5, n^o 17, 1980, p. 111.

MACIEL, Adhemar Ferreira. **O Devido Processo Legal e a Constituição Brasileira de 1988**. Revista de Processo, São Paulo, ano 22, n^o 85, 1997, p. 177.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil**. 2^a ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 147.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios de Processo Civil na Constituição Federal**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 29.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 42.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 131.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997. p. 145.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de Direito Processual Civil**, p. 27.

SÁ, Djanira Maria Radamés de. **Teoria Geral do Direito Processual Civil**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 22.

SANTOS. Jaqueline dos. **Dos Juizados Especiais e a razoável duração do processo. Direito Processual: Fundamentos Constitucionais: coordenador: João Antônio Lima Castro: Belo Horizonte, Puc Minas, Instituto de Educação Continuada, 2009, 1048 p.**

SILVEIRA, Paulo Fernando. **Devido Processo Legal**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 177.

VIEIRA. José Marcos Rodrigues; SOARES. Carlos Henrique; OLIVEIRA. Bruno de Almeida. **Juizado Especial Cível e o estado democrático de direito. Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 807, 18 set. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7287>>. Acesso em: 20/02/2010.