

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA / ASCES-UNITA

BACHARELADO EM DIREITO

BÁRBARA SIQUEIRA DA SILVA

**JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E DO CONSUMO: Uma análise acerca da primazia do instituto do acesso à justiça sob o direito à defesa técnica.**

CARUARU

2018

BÁRBARA SIQUEIRA DA SILVA

**JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E DO CONSUMO: Uma análise acerca da primazia do instituto do acesso à justiça sob o direito à defesa técnica.**

Trabalho de conclusão de curso, apresentado ao Centro Universitário ASCES-UNITA, como parte dos requisitos para obtenção do grau de bacharel em direito, sob orientação do Mestre Marco Aurélio Freire.

CARUARU

2018

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo fazer uma análise acerca das garantias constitucionais do acesso à justiça e da defesa técnica, e a forma como essas garantias são abordadas pela Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995, que institui os Juizados Especiais Cíveis. Os juizados foram instituídos como meio de ampliar o acesso à justiça, possuindo competência para o julgamento de causas de menor complexidade e de valor limitado a demandas de até quarenta salários mínimos, dispendo de procedimentos simplificados e de menor custo, proporcionando soluções em menos tempo. Uma das formas encontradas pelo legislador de diminuir os custos e simplificar os atos processuais foi facultar as partes a assistência jurídica quando o valor da causa não ultrapassar o montante correspondente a vinte vezes o valor do salário mínimo vigente. Esta faculdade é questionável quando observado o direito fundamental à defesa técnica e a indisponibilidade do advogado para administração da justiça, imposta pelo artigo 133 da Constituição Federal de 1988. Para realização da pesquisa, buscamos os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema, explanando as fundamentações favoráveis e contrárias à disponibilidade da defesa técnica no processo, além de trazer duas ações diretas de inconstitucionalidades que tratam sobre o tema em questão. Por fim, concluímos que, apesar de ampliar o acesso à justiça, a ausência de uma defesa eficaz torna o acesso falho, sendo uma situação frustrante para o litigante que teve seus direitos prejudicados por ausência de uma defesa bem elaborada, atribuindo culpa ao sistema judiciário e desacreditando do Poder do Estado para proteção dos indivíduos.

Palavras-chave: Juizados Especiais Cíveis. Acesso à Justiça. Defesa Técnica.

## ABSTRACT

This work aims to make an analysis around the constitutional guarantee of justice access and technical defence, and the way these guarantees are approached by Law N° 9.099 of September 26 of 1995, which institutes Special Civil Courts. The Courts were instituted as a way of extend the access to justice, having competency to trial causes of smaller complexity and limited amounts to demands up to forty minimum wages, having simplified procedures and smaller costs. One of the forms found by the legislator of decreasing the costs and simplifying procedural acts was providing legal assistance to the parties when the value of the claim do not exceed the amount corresponding to twenty times the amount of the current minimum wage. This option is questionable when observed the fundamental right to technical defence and the lawyer's unavailability to administration of justice, imposed by Article 133 of 1988 Federal Constitution. To carry out the research, we searched for doctrinaire and jurisprudential positions on the subject, explaining the favorable and opposed reasoning to the willingness of technical defence in the process, besides of bringing two direct actions of \_unconstitutionalities which deal with the issue in question. At last, we conclude that, despite of extending the access to justice, the lack of an effective defence makes the access flawed, being a frustrating situation to the litigator who had his rights compromised due to a lack of a well-produced defence, assigning blame to the judicial system and discrediting the power of the state to protection of individuals.

Key-words: Special Civil Courts. Access to justice. Technical defence.

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO .....	5
2. O ACESSO À JUSTIÇA.....	7
2.1 Conceito de acesso à justiça .....	7
2.2 Progresso histórico .....	8
2.3 Constitucionalização do acesso à justiça .....	11
3 DEFESA TÉCNICA .....	13
3.1 O papel do advogado: um múnus público no Ministério Privado .....	14
3.2 A importância do advogado para garantia dos direitos e da ordem constitucional .....	16
3.3 A Defensoria pública em defesa dos interesses dos economicamente hipossuficientes .....	17
4 JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E DO CONSUMO: UMA ANÁLISE ACERCA DA PRIMAZIA DO INSTITUTO DO ACESSO À JUSTIÇA SOBRE O DIREITO À DEFESA TÉCNICA .....	19
4.1 Os Juizados Especiais Cíveis e do Consumo .....	19
4.2 As causas de até vinte salários mínimos e a faculdade de defesa técnica .....	21
4.3 Ação Direta de inconstitucionalidade 1.539-7 E 1.127-8 .....	25
5 CONCLUSÃO .....	28
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	30

## 1. INTRODUÇÃO

Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais vieram como uma nova proposta por parte do Poder Público de ampliar os meios de acesso à justiça para as causas de menor complexidade, por meio do procedimento sumaríssimo, de maneira menos burocráticas, mais céleres e com menos custos que o procedimento comum.

Instituídos pela Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995, os Juizados Especiais Cíveis substituíram o antigo Juizado das Pequenas Causas, trazendo em sua regulamentação um procedimento simplificado, limitando as matérias de competência de julgamento do órgão e o valor de suas causas, que não podem ultrapassar o montante correspondente a quarenta vezes o salário mínimo vigente.

A referida Lei busca ampliar o acesso à justiça, um direito fundamental garantido pela Carta Magna brasileira, estando inserto em no rol de seu artigo 5º, inciso XXXV. Nos Juizados são retiradas algumas exigências processuais que impediam que as causas de pequeno valor fossem levadas a apreciação do poder judiciário, o que era um entrave a concessão da tutela estatal. Com isto, direitos eram lesados e não havia a devida reparação.

Entre os impasses, a morosidade e o alto custo recebiam destaque. Diante disto, os juizados se voltaram a proporcionar uma resolução rápida dos conflitos e com o mínimo de custos para os litigantes.

Uma das formas que o legislador encontrou de facilitar o acesso ao judiciário por meio dos juizados foi conferindo aos litigantes a possibilidade de defender seus interesses pessoalmente, ou seja, sem a necessidade de um assistente jurídico devidamente habilitado. Em seu artigo nono está disposto que é facultada as partes a representação por advogados quando o valor da causa não ultrapassar quantitativo de vinte salários mínimo.

Contudo, assim como o acesso à justiça, o direito à defesa técnica também é uma garantia fundamental, compreendida dentro do contexto do instituto da ampla defesa, elencado no artigo 5º da Carta Republicana, e que faz parte do direito ao Devido Processo Legal. Mais adiante, no artigo 133, a Constituição Federal ainda afirma que o advogado é indispensável para administração da justiça, sendo os juizados especiais órgão do poder judiciário que busca justiça para as causas de menor complexidade.

Juntamente com o direito ao contraditório, a ampla defesa foi conferida pelo inciso LV, abarcando não somente os processos judiciais, como também os administrativos. Ampla defesa significa proporcionar aos litigantes todas as maneiras possíveis para a defesa dos interesses, incluindo a apresentação de todas as provas lícitas e sustentação de teses

defensivas, e, para tanto, faz-se necessário o patrocínio da causa por um profissional devidamente habilitado, o que é intitulado de defesa técnica.

O sistema jurídico compreende um amplo leque de matérias, cada uma abordando um tema diferente, algumas se completando, outras trazendo exceções à regra, mas que devem ser interpretadas conjuntamente. O nosso direito é formado por leis, princípios, jurisprudências, costumes etc, passíveis de entendimentos diferentes, cabe ao patrono conhecer o sistema e defender os interesses do seu cliente da melhor forma possível.

Desta forma, apesar das boas intenções do legislador em conceder mais um meio de acesso à justiça, de forma a minimizar as barreiras encontradas pelos sujeitos, mitigar outra garantia constitucional pode não ser a melhor solução, tendo em vista que um acesso falho pode gerar mais prejuízos aquele que tem seu direito lesado do que a falta de tutela estatal.

Nesta perspectiva, doutrinadores se posicionaram quanto ao tema, alguns de forma favorável a mitigação da defesa técnica, outros contrariamente. Uma questão muito levantada entre os doutrinadores foi a indispensabilidade do advogado para administração da justiça, imposto pelo artigo 133 da Constituição Federal, e se sua presença seria imprescindível em todas as causas ou se poderia ser dispensável por preceitos legais.

Dada a possível afronta à Carta Magna, a matéria foi objeto de discussão no Supremo Tribunal Federal por duas vezes, nas Ações Direta de Inconstitucionalidade 1.539-7 e 1.127-8, restando por prejudicada a segunda. Ao final, o direito de autodefesa perante os Juizados Especiais Cíveis foi declarado constitucional pelos Ministros do Órgão Supremo da Justiça, fundamentando que o direito à assistência profissional não é absoluto, e, observado os princípios que regem os procedimentos dos Juizados Especiais, afirmaram ser razoável conferido o jus postulandi as partes.

O objetivo é analisar os institutos do direito ao acesso à justiça e o direito à defesa técnica, partindo para o estudo dos Juizados Especiais Cíveis, abordando o entendimento de doutrinadores, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e as disposições legais que refletem sobre os referidos institutos e sua aplicação nos Juizados Especiais Cíveis.

## **2. O ACESSO À JUSTIÇA**

### **2.1 Conceito de acesso à justiça**

Definir o acesso à justiça não é algo simples como se pode imaginar, é um termo amplo e que abrange um leque de direitos e garantias conferidas aos cidadãos como forma de prezar por uma sociedade justa e harmoniosa. Sua finalidade, em suma, é a oportunidade de requerer a prestação da tutela estatal aos bens jurídicos protegidos pelas normas, de maneira acessível a todos, e de que seja determinado uma solução considerada justa pela coletividade. (CAPELLETTI e GARTH, 1988, pp. 8)

Para instituição de um Estado Democrático de Direitos, a existência de normas para nortear o comportamento dos indivíduos é imprescindível, devendo estas estarem à disposição de todos, para que tomem ciência e sigam de acordo com seus mandamentos. Desta forma, a alegação de desconhecimento da lei não terá forças quando violados os bens jurídicos resguardados.

Contudo, apesar de todo cuidado, é comum que as pessoas ultrapassem os limites aceitáveis, seja por sua vontade livre e consciente ou mero descuido, ficando incumbido a arcar com as consequências de seus atos, ou a omissão deles.

Isto porque, o outro não deverá arcar com o ônus dos danos causados por terceiros, necessitando de meios hábeis para reivindicar sua reparação, ou fazer cessar a ameaça do dano. Ao Estado, incumbe efetivar as normas por ele criadas por meio de sua aplicação nos casos concretos, validando seus mandamentos e garantindo que a justiça prevaleça na solução das lides.

Com isto, o direito ao acesso à justiça se torna uma premissa necessária a garantia dos direitos, podendo até ser o principal deles, vez que, um dispositivo sem força de coerção passa a ser uma mera recomendação, sem poder perante os indivíduos, o que seria um grande risco a ordem e harmonia.

Neste sentido, afirma o nobre doutrinador Mauro Cappelletti (1988, p.12) que: “ O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos. ”

O direito ao acesso à justiça não está limitado a pura e simples apreciação do conflito pelo Poder Judiciário, responsável pelo julgamento das demandas. Vai além desta estreita, ele compreende o direito de receber uma tutela estatal em tempo razoável, de maneira imparcial. Caso contrário, a eficiência das resoluções ficarão comprometidas, chegando a ser

falhas em alguns casos, podendo acarretar na descrença da população no Estado para garantir e proteger seus interesses.

O termo “justiça” nos revela que se espera que o resultado esteja vinculado a uma percepção do que é certo, verdadeiro, e esta verdade não deve ser formada de acordo com os conceitos de um indivíduo ou um grupo social, pelo contrário, a definição do que é justo deverá ser extraído da percepção social como um todo.

O conceito de certo e errado sofre variações de acordo com as ideologias e a cultura de cada país, sua legislação será estabelecida em conformidade com esses conceitos, e as decisões precisam ser condizentes com a cultura, os costumes e os ditames legais, vestindo uma roupagem de justiça perante a sociedade.

## **2.2 Progresso Histórico**

O direito ao acesso à justiça é algo que vem se construindo ao longo do tempo, passando por uma longa jornada até chegar ao que conceito tido na atualidade. No antigo Estado Liberal não havia uma atuação estatal positiva, no sentido de intervir nas relações, a compreensão do acesso à justiça se limitava ao direito de propor uma ação e contestar perante os Tribunais. Isto porque, o acesso à justiça era considerado um direito natural, sendo igualitário apenas no aspecto formal.

Conforme os movimentos sociais foram ganhando espaço, a proteção estatal foi se estendendo, acompanhando a evolução do direito, assumindo uma atuação positiva perante a sociedade. Os embates entre a classe dos proletariados contra os proprietários das indústrias tiveram grande influência nos séculos XIX e XX, momento em que os operários uniram forças e conseguiram ampliar a proteção aos direitos sociais, a exemplo da saúde, educação e moradia, alcançando principalmente aqueles que dispõem de menos recursos financeiros.

Para efetivação dos novos institutos positivados, e dos demais que conseguiram espaço ao longo do tempo, é necessário que haja a possibilidade de reivindicar que os mandamentos sejam cumpridos. Em casos de violações das imposições legais, o cidadão necessita de meios hábeis para recorrer ao Estado, pugnando que se faça cumprir o que foi previamente estabelecido, ou, em caso de impossibilidade, que seja reparado os danos e/ou punido(s) o(s) agente(s) violador(es).

Com a transição do Estado Natural para um Estado de Direito, já não é o mais forte que prevalece nas disputas, mas sim, aquele que age de acordo com o conceito do que é certo perante a coletividade, tomando, o Estado, para si o direito/dever de resolver as lides que se instauram dentro dos seus limites de atuação.

No início, o acesso à prestação da proteção estatal era altamente restrito a uma pequena parcela da população, mais especificamente, aquela que detinha o poder econômico em suas mãos, ficando os demais à mercê da própria sorte, suportando abusos e violações sem ter a quem recorrer.

Com este progresso na conquista de direitos e obrigações, os interesses daqueles menos favorecidos economicamente também restaram por amparados, ganhando cada vez mais espaço no ordenamento jurídico. Consequentemente, para que sejam efetivadas estas disposições legais que alcançam os mais desprovidos, faz-se necessário ampliar o acesso à justiça de forma conferir condições aos hipossuficientes de levarem seus pleitos ao judiciário, como também, de se defenderem quando comporem o outro polo da relação processual.

Um dos maiores problemas enfrentados pela camada menos favorecida economicamente são às custas de um processo e o extenso lapso temporal entre o início e a solução do litígio. Muitas pessoas dispõem de recursos limitados à subsistência. Uma demanda judicial é dispendiosa e poderá comprometer seriamente a renda familiar. Além do mais, a mora processual requer a disposição de recursos para manter o bom andamento, o que não estar ao alcance de todos.

Ademais, as demandas de pequenos valores, nomeadas de pequenas causas, em alguns casos não compensavam os gastos e tempos despendidos para sua resolução, o que inviabilizava o início de uma ação, afastando o cidadão da tutela estatal devida.

Por estes e outros motivos, os países ocidentais voltaram seu enfoque em como proporcionar um acesso efetivo à justiça, levando a criação de três posições básicas, denominadas de “ondas”, iniciando os movimentos em 1965, em ordem cronológica. (CAPELLETTI, 1988, p. 31)

A primeira delas consistiu na oferta de assistência judiciária aos que não dispõem de recursos suficientes para promovê-la. A tentativa de auxílio não consistia apenas em aparências, onde uma assistência falha e mitigada era satisfatório. A busca por um sistema que

proporcionasse uma defesa técnica de qualidades aos cidadãos que dela precisam ainda está em desenvolvimento, mas já alcançou um grande avanço.

Inicialmente, os advogados eram obrigados a prestar seus serviços sem que para isso recebesse qualquer contraprestação, o que resultava na falta de empenho dos assistentes para com seus assistidos e suas causas, restringindo também o número de vagas disponibilizadas, não alcançando seu fim social.

Observada a falha, métodos de contraprestações por parte do Estado foram sendo implantadas, a exemplo do sistema *judicare*, no qual, o Governo efetuava o pagamento aos profissionais, e do advogado remunerado pelos cofres públicos, que são profissionais contratados pelo Poder Público para atuar apenas nas “causas dos pobres.” Apesar de todos os esforços, a primeira onda ainda não supriu todas as necessidades, existe um longo caminho à ser percorrido até que se possa garantir o direito à assistência judiciária gratuita e de qualidade a todos que dela necessitam.

A segunda onda da reforma ocupasse em proteger os direitos de terceira geração, os interesses difusos. Tendo em vista que, o patrocínio destas causas requerem um grande dispêndio por parte dos seus autores, e o retorno individual chega a ser insuficiente, motivo pelo qual, os particulares não atentam para estes problemas, ficando a cargo do poder público intervir quando necessário.

Por fim, a terceira onda busca ampliar o acesso à justiça com o enfoque no instituto como um todo, observando de maneira geral os problemas que afetam o Poder Judiciário, abarcando, inclusive, as temáticas abordadas na primeira e segunda onda, ampliar ainda mais a eficiência estatal na prestação da tutela dos bens juridicamente protegidos.

Acerca do tema, Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p. 67) destaca que:

Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos “o enfoque do acesso à Justiça” por sua abrangência. Seu método não consiste em abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reforma, mas trata-las como apenas algumas de uma série de possibilidades para melhorar o acesso.

Um dos meios que surgiram com essa nova onda foi a criação de novas instituições judiciais e extrajudiciais voltadas para resolução de demandas que versam sobre temas menos complexos, como é o exemplo das Câmaras de Mediação, Conciliação e Arbitragem e os Juizados Especiais Cíveis e do Consumo.

Estes métodos alternativos para resolução das demandas têm colaborado significativamente para ampliação do acesso ao judiciário, com procedimentos céleres e menos dispendiosos, conferindo mais oportunidade para as pessoas de baixa renda levarem suas causas à apreciação estatal. Nesta esteira, até mesmo os procedimentos que tramitam perante a justiça comum são beneficiados, vez que, com o desvio de algumas ações, as persecuções das demandas tendem a chegar ao fim em menos tempo.

A jornada para conquista de um acesso à justiça efetivo e que esteja ao alcance de toda população ainda é longa, principalmente daqueles que não dispõem de recursos suficientes para custear um processo judicial. Apesar da considerável evolução e de todos os esforços impetrados até o presente momento, ainda há muito a ser conquistado, e, os esforços continuam a ser empreendidos na procura da efetivação da justiça para todas as pessoas.

### **2.3 Constitucionalização do Acesso à Justiça**

Dada toda relevância do tema acesso à justiça, o legislador originário se preocupou em positivar o direito de requerer a prestação da tutela estatal na Carta Magna do Brasil. Inseriu em seu rol de direitos fundamentais, tidos como cláusulas pétreas, o direito ao acesso à justiça, o que garante a proteção dos institutos contra possíveis mitigações.

Em primeiro lugar, proibiu-se que a legislação estabelecesse qualquer exclusão da apreciação do Estado à lesão ou ameaça a direito. A partir desta disposição, instituiu-se uma obrigação negativa, de não impor barreiras que obstem o acesso ao judiciário, como também, a atribuição positiva de criar meios de acesso ao sistema, garantindo a tutela estatal dos direitos positivados pelo ordenamento jurídico. Desta forma, reza o inciso XXXV, do artigo 5º da Carta Magna:

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:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

É certo que para peticionar aos Órgão Públicos, na maioria dos casos, faz-se necessário o pagamento de taxas, destinadas ao custeio do processo. Contudo, o legislador não deixou desamparado os hipossuficientes economicamente, que não possuem condições financeiras suficientes para arcar com as despesas processuais sem que para tanto

comprometesse sua própria subsistência ou de sua família. Logo, o instituto da gratuidade da justiça confere aos necessitados o direito de demandar sempre que for necessário, defendendo seus direitos ou os protegendo contra ilegalidades ou abusos de poder independente de preparo, estabelecendo o inciso XXXIV, alínea a, do artigo 5<sup>a</sup> da Constituição Republicana:

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:

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

Estes dispositivos garantem o acesso ao Poder Judiciário, havendo diversos outros que buscam a concretização da justiça nas decisões proferidas, como é o caso do direito ao juiz natural, ao contraditório e ampla defesa e o duplo grau de jurisdição. Todos estes mandamentos se destinam a proteger o cidadão e garantir um julgamento livre de arbitrariedades, que seja justo, defendendo os direitos de todos que acionam a máquina judiciária, como se espera de um Estado Democrático de Direito.

### 3. DEFESA TÉCNICA

O conceito de defesa técnica está abarcado pelo direito à ampla defesa, que consiste em proporcionar ao sujeito todos os meios possíveis para defesa dos seus interesses. Juntamente com o direito ao contraditório, a ampla defesa foi instituída na Carta Magna brasileira como forma de garantir a todos o espaço para relatar sua versão dos fatos, juntamente com os fundamentos legais que amparam seus direitos, e para tanto, que seja acompanhado por um profissional jurídico devidamente habilitado pela autarquia competente, assegurando a mais plena forma de defesa dos interesses.

Estabelecida como garantia fundamental, a ampla defesa está presente no rol do artigo 5º da Carta Magna, em seu inciso LV, que dispõe:

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 direito a defesa técnica consiste em garantir um amparo por profissionais da área jurídica aos sujeitos que se tornam partes em processos judiciais e administrativos.

O profissional jurídico se dedica ao estudo da legislação, devendo acompanhar suas alterações e inovações, além dos princípios, jurisprudências e demais fontes normativas, assegurando a amplitude da defesa dos interesses das partes. Ademais, a persecução processual é repleta de regras e peculiaridades, cabendo ao defensor conhecê-las e impulsionar as ações adequadamente.

Sua importância é de tamanha magnitude que a Constituição Republicana abrangeu não só os processos judiciais, estendendo seus efeitos as demandas administrativas. Uma vez que, qualquer decisão interfere de maneira direta ou indireta na esfera do particular, a este deve ser conferida a oportunidade de se manifestar, resguardando seus direitos de forma ampla.

O direito à defesa técnica é irrenunciável e indisponível. É por meio dele que o legislador encontrou uma forma de garantir a paridade de armas entre os litigantes, pois, mesmo que ambas as partes estivessem sem patrocínio, não seria possível e prudente presumir que estivessem no mesmo nível intelectual, considerando a disputa justa.

Ademais, as normas que regem o direito brasileiro são complexas e esparsas, não sendo de fácil compreensão, principalmente para aqueles que não convivem diariamente com o mundo jurídico e sua legislação, princípios, jurisprudências, costumes etc.

Na mesma linha, discorre Uadi Lammêgo (2014, p. 697): “Além de ser um direito, a *defesa técnica* é, também, uma garantia, porque tem o escopo de atingir uma solução justa.”

Observado a importância do devido processo legal, o poder público deverá tratar com o máximo de cautela as demandas judicializadas, prezando pela concessão dos direitos e garantias legais de maneira plena e eficaz. Cabendo ao patrono, auxiliar os servidores nesta busca, zelando pela defesa dos interesses das partes e a concretização da justiça.

### **3.1 O Papel do Advogado: Um Múnus Público no Ministério Privado**

Discorrer sobre o papel do advogado não é tarefa simples, dada as inúmeras atribuições que recaem nos ombros destes profissionais e sua relevância para administração da justiça. Sua função é lutar pela justiça, observando as disposições da Carta Magna que rege nosso país e os demais mandamentos legais, interpretando-os em conformidade com os fins sociais a que se destinam, prezando sempre pelo bem comum.

Seu trabalho se inicia antes mesmo da postulação em juízo. Ao ser consultado acerca de um fato, o advogado será o instrutor de seus clientes, explicando os aparatos legais que poderão ser atribuídos as situações fáticas, os caminhos que pelos quais podem seguir e qual deles se apresenta como mais viável à resolução da lide, a importância dos prazos estabelecidos e os meios de provas lícitos e adequados à comprovação do direito pleiteado, desenvolvendo a função social de orientador da justiça e guardião do Estado Democrático de Direito.

Em inúmeras situações, o patrono ainda promove a solução do litígio extrajudicialmente, proporcionando uma resolução mais célere e evitando que inúmeras demandas cheguem ao Poder Judiciário, que se encontra demasiadamente abarrotado de processos em andamento, e a cada dia são interpostas incontáveis novas ações. Ou seja, apesar de não chegarem ao conhecimento do Estado, o advogado exerce seu múnus público no âmbito

da sua atividade privada, atendendo aos interesses das partes e também contribuindo significativamente com o Poder Público e a justiça.

Quando a tutela jurisdicional é necessária, o papel do advogado é estabelecer um elo entre o cidadão e o Poder Judiciário, atendendo e elucidando ao desconhecedor do mundo jurídico os caminhos do devido processo legal e os aparatos legais que resguardam seu pleito. Da mesma forma que, sintetizando seu atendimento e levando ao conhecimento do Estado, de maneira formal, clara e sucinta, o advogado apresenta apenas questões de relevante interesse para o direito, auxiliando significativamente o trabalho público.

Esta sua contribuição reflete diretamente no bom andamento processual. Vez que é imensurável a quantidade de trabalho atribuído ao Poder Judiciário, o papel do advogado é facilitar esta árdua tarefa, atuando como intermediário entre partes e juízos, prezando sempre pela defesa dos direitos e garantias do indivíduo, sendo parte da administração da justiça.

Por este motivo, foi reconhecido pelo ordenamento jurídico e pela doutrina que a atividade profissional do advogado tem caráter de função social. Apesar de ser desenvolvida no âmbito privado, ela é imprescindível para concretização da justiça e manutenção da ordem no meio da sociedade, extrapolando os interesses pessoais do profissional vez que, este busca satisfazer a pretensão de outro, e não somente deste, mas da coletividade.

Acerca do tema, discorre José Afonso da Silva (2002, pg. 580), “a advocacia não é apenas uma profissão, é também um *munus*, é a única habilitação profissional que constitui pressuposto essencial à formação de um dos Poderes do Estado: o Poder Judiciário”, destacando ainda que a presença do patrono no Judiciário se faz necessária, não havendo qualquer outra profissão que receba tamanho espaço em um dos Poderes Públicos.

Nesse quadrante, a Constituição Republicana inseriu o direito à ampla defesa como garantia fundamental de todos, estando conferido neste conceito o direito à defesa técnica. Além de diversos outros institutos que tratam sobre a advocacia, incluindo a menção de que o advogado é indispensável à administração da justiça, tema que será abordado a seguir.

### **3.2 A Importância do Advogado para Garantia dos Direitos e da Ordem Constitucional**

Para iniciarmos este tópico, nada mais plausível que transcrever uma comparação feita por Piero Calamandrei em sua magnífica obra, *Eles, os Juízes, Visto por um Advogado* (1995, p.56):

Certa feita, vi no campo um rapaz que tinha arrancado as longas antenas de um desses coleópteros pretos que os entomologistas chamam de cerambicídeos longicórneos; depois colocou-o à beira da estrada, para observar, com aquela impiedosa curiosidade que têm os rapazes, como o inseto se sairia assim mutilado. Privado de seus órgãos de exploração e orientação, o cerambicídeo arrancava desesperadamente com suas perninhas, oscilando e girando em torno de si mesmo; de vez em quando, batia contra uma haste de capim, e bastava aquele leve choque de uma palhinha para fazê-lo capotar.

Esse quadro volta-me à mente quando penso em como ficaria o processo se, como alguns desejam, fossem abolidos os advogados, essas tão sensíveis antenas da justiça.

Assim como cita Calamandrei, o advogado é o profissional que norteia o cidadão, explorando as fontes que regem o direito brasileiro e aplicando-as aos casos concretos. Através da sua atuação, o indivíduo consegue caminhar por entre os caminhos do Poder Judiciário, tendo o patrono como protetor dos seus interesses, visto que, sua preparação técnica para lidar com as causas permite que o mesmo tenha uma desenvoltura significativamente melhor.

O advogado é o responsável por guiar as partes até a concretização da justiça, defendendo com fervor os interesses dos cidadãos, que, leigos no mundo jurídicos, são criaturas indefesas neste meio, passíveis de cometimento de erros irreparáveis. Em decorrência disto, o advogado dispõe de liberdade para atuação do exercício de sua profissão, desfrutando de prerrogativas que garantem a inviolabilidade de seus atos quando praticados em função da sua atividade laboral.

Apesar de não fazer parte dos Poderes que regem a União, elencados no artigo segundo da Constituição Republicana, as diretrizes que orientam a advocacia – seja ela pública ou privada -, foram insertas no Título IV, que trata sobre a Organização dos Poderes, não por fazer parte de um deles, mas sim por serem indispensáveis para efetivação da justiça e da defesa da ordem constitucional e demais direitos e garantias dos indivíduos.

Quando um advogado alcança o saneamento de um dano ou faz cessar lesão ou ameaça a direito, não é só a parte quem se beneficia com a tutela recebida. Todo o Estado acaba por fortalecido quando se reestabelece a ordem e a harmonia no meio social, efetivando

os mandamentos legais, que se assim não fosse, não passariam de meras disposições, sem poder de coação no meio social.

Logo, assim se firmou no artigo segundo do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (RESOLUÇÃO 02/2015):

Art. 2º O advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos e garantias fundamentais, da cidadania, da moralidade, da Justiça e da paz social, cumprindo-lhe exercer o seu ministério em consonância com a sua elevada função pública e com os valores que lhe são inerentes.

Seria fatal para o Estado Democrático de Direito se, em virtude da ausência da defesa técnica, as decisões judiciais se distanciassem do conceito do que é justo carregado pela sociedade. A fé no Estado restaria abalada. Não faria sentido levar os conflitos à apreciação de um órgão que, livre de fiscalização ou auxílio, interpretasse o ordenamento conforme sua consciência de certo e errado.

Atento à importância do advogado para efetivação da justiça, a Emenda Constitucional nº 80/2014 instituiu no artigo 133 da Carta Republicana de 1988:

Art. 133 O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Para devida concretização das suas funções, e como forma de conferir a liberdade profissional do advogado, no Regulamento Geral da OAB, o legislador colocou em um mesmo patamar hierárquico os advogados, os magistrados e os membros do Ministério Público, como forma de evitar represália e limitações as atividades do patrono, garantindo, por tanto, uma atuação satisfatória na proteção dos direitos e garantias de todos.

### **3.3 A Defensoria Pública em Defesa dos Interesses dos Economicamente Hipossuficientes**

Cientes de que o direito à defesa técnica não deve ser restrito aos litigantes que dispõe de recursos econômicos para custear os honorários advocatícios, o Poder Público instituiu a Defensoria Pública, órgão competente para prestação de assistência jurídica, judicial e extrajudicial, integral e gratuita, aqueles que necessitam e naquele momento não possuem condições financeiras para pagar um advogado sem que isto afete a sua subsistência.

Englobada pela primeira onda de acesso à justiça, no Brasil foi instituído a Defensoria Pública da União e a Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e

Territórios, estando aquela responsável pelas demandas de competência da Justiça Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, do Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União, com atuação em todo território nacional (BRASIL, 1994).

As Defensorias Públicas dos Estados são dotadas de autonomia administrativa e funcional, com capacidade postulatória em todas as instancias, inclusive nos Tribunais Superiores, quando cabível. Cada estado será responsável pela instituição, organização e financiamento de suas defensorias, seguindo as diretrizes da Lei Complementar 80/1994. Seu objetivo é voltado à garantia do direito constitucional da ampla defesa e do contraditório, prezando pela efetivação dos direitos e garantias conferidos aos sujeitos, redução das desigualdades sociais e a proteção do Estado Democrático de Direito (BRASIL, 1994).

Os Defensores Públicos prestam orientação jurídicas aos seus assistidos, buscando, sempre que possível, soluções na esfera extrajudicial, dada a relevância conferida pelo Poder Judiciário à composição entre as partes, vez que a obtenção da solução acontece de forma pacífica e evita litígios desgastantes e prolongados.

Contudo, nos casos onde se faz necessário a tutela estatal, o Defensor será patrono da ação, defendendo os interesses da parte em todos os graus de jurisdição. Observada a grande demanda das Defensorias Públicas, o legislador concedeu prerrogativas processuais ao órgão, a exemplo do prazo em dobro e intimação pessoal do patrono, visando sempre atender as necessidades dos hipossuficientes economicamente de maneira eficaz.

A Defensoria Pública ainda é competente para propor ação civil pública, em defesa dos interesses coletivos e difusos, e demais ações públicas que de alguma forma proporcione a efetivação dos direitos dos hipossuficientes economicamente. Sua atuação também deve se voltar à proteção dos grupos mais vulneráveis no meio social, a exemplos dos idosos e crianças (BRASIL, 1994).

#### **4. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E DO CONSUMO: Uma Análise Acerca da Primazia do Instituto do Acesso à Justiça sobre o Direito à Defesa Técnica**

##### **4.1 Os Juizados Especiais Cíveis e do Consumo**

Instituído pela Lei nº 7.244, em 07 de novembro de 1984, os Juizados Especial de Pequenas Causas se apresentaram com uma nova proposta de ampliação do acesso

à justiça, com enfoque nas ações de menor complexidade e que demandassem um montante de menor valor expressivo. Orientados pela oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, esta nova instituição visava desburocratizar a obtenção da tutela estatal para as consideradas pequenas causas. (BRASIL, 1984)

Limitava-se a resolução de causas com valor de até vinte salários mínimos, excluindo da sua apreciação as lides que tinham como parte o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil (BRASIL, 1984).

Somente as pessoas físicas detinham competência para propor ação nos Juizados das Pequenas Causas Cíveis, devendo comparecer pessoalmente as audiências, sendo facultativa a assistência jurídica. Os pedidos direcionados aos Juizados deveriam versar apenas sobre condenação de pagar quantia, entregar coisa móvel certa ou cumprir obrigação de fazer, dos fabricantes ou fornecedores de bens e serviços para consumo, e a declaração de nulidade de contrato relativo a coisas móveis e semoventes (BRASIL, 1984).

A Lei nº 7.244/84 não impôs aos estados da federação a implementação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, deixou à discricionariedade dos entes, que, nos casos de adesão, deveriam seguir as diretrizes estabelecidas pela lei. Contudo, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 98, inciso I, tornou obrigatória a criação dos juizados especiais em todos os estados, territórios, no Distrito Federal e os juizados da União. (BRASIL, 1988)

Em substituição do Juizado das Pequenas Causas, a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, trazendo pequenas alterações na esfera cível. Sua maior inovação foi a criação dos Juizados Especiais Criminais (JECRIM), que passou a tratar dos crimes de menor potencial ofensivo. Apesar de todo impacto causado no judiciário, não iremos nos alongar nas especificidades desta nova instância, vez que, o nosso foco se limita aos Juizados Especiais Cíveis.

Atualmente denominado de Juizado Especial Cível e do Consumo, a nova lei trouxe mudanças que ampliaram o rol de ações de competência dos juizados, o que significou um grande avanço em direção à concretização do direito ao acesso à justiça incorporado na Carta Republicana do Brasil como direito fundamental de todos.

Com o advento da Lei nº 9.099/95, as demandas podem ter valor de até quarenta salários mínimos, sendo facultada a presença do advogado nas causas que não ultrapassem vinte salários mínimos. Os Juizados Especiais também serão competentes para o julgamento das ações de despejo para uso próprio, ações possessórias sobre imóveis, desde que respeitado o valor limite do órgão, e as ações elencadas no inciso II do artigo 275 do antigo

Código de Processo Civil, observando que o novo código estabeleceu que o dispositivo permaneceria vigente até que fosse instituída uma nova lei que regulamentasse a matéria (BRASIL, 1995).

Dado seus princípios, os procedimentos que correm nos Juizados acontecem de maneira simples e céleres, visando uma solução rápida. Em virtude disto, a Lei nº 9.099/95 traz algumas peculiaridades, como, a ausência injustificada e sem prévio aviso seja motivo suficiente para decretação da revelia, no mesmo instante em que é instaurado o processo, também é marcada a sessão de conciliação, que deverá ocorrer nos quinze dias subsequentes (BRASIL, 1995).

Nos Juizados Especiais Cíveis não há possibilidade de reconvenção, intervenção de terceiros ou assistência e suas ações não estão passíveis de ações rescisórias. Não serão cobradas taxas, custas ou despesas no primeiro grau, os honorários sucumbenciais só serão impostos em caso de comprovada litigância de má-fé ou, se em sede recursal, o recorrente não tiver seu pedido acolhido. Para interposição de recurso, o preparo compreenderá as despesas do primeiro grau e do segundo, salvo os casos de concessão de gratuidade da justiça (BRASIL, 1995).

As provas deverão ser produzidas na Audiência de Instrução e Julgamento, devendo, as partes, se manifestarem imediatamente acerca das provas apresentadas pela parte contrária. Os incidentes passíveis de interferência serão decididos de imediato, restando as demais questões para a sentença (BRASIL, 1995).

Apesar de facultar a assistência jurídica em seu artigo nono, esta autorização é limitada ao primeiro grau de instrução. Para levar a demanda à segunda instância, que é formada por três juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, é imprescindível a habilitação de um patrono nos autos (BRASIL, 1995).

Além da revisão em segunda instância, o juizado admite a interposição de embargos de declaração nos mesmos moldes do Código de Processo Civil, podendo ser feitos oralmente ou por escrito (BRASIL, 1995).

De maneira sucinta, a Lei nº 9.099/95 trouxe uma nova proposta de resolução de conflitos, com procedimentos simplificados, de baixo custo e mais céleres, ampliando os meios de acesso à justiça e evitando que as “pequenas causas” sejam prejudicadas pela morosidade em virtude da complexidade e demanda de tempo conferidos as causas grandiosas.

Por esta razão, os litígios com tramitação nos Juizados Especiais requerem uma atenção especial. Atentando-se ao fato de que o intuito do legislador quando da criação desse órgão foi de chegar a uma resolução de maneira rápida e sem mais burocracias,

registrando apenas o mínimo necessário e com a possibilidade de executar as decisões proferidas no próprio órgão, a cautela deverá pairar sobre todos os atos, evitando que equívocos institua ou consolide injustiças.

Ademais, o artigo 51 da Lei traz as hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, que, se não observadas com atenção, podem levar a extinção do feito sem a devida resolução da demanda. Uma das possibilidades que chama muito a atenção dos juristas é a obrigatoriedade do comparecimento pessoal da parte autora em audiência, e, quando a parte é pessoa jurídica, a presença de um preposto (BRASIL, 1995).

Desta feita, percebemos a importância da instituição dos Juizados Especiais Cíveis e do Consumo nas comarcas de todo país, principalmente nas mais carentes, que são onde nascem os conflitos de menor complexidade e valor econômico com mais frequência. Entretanto, vale ressaltar que nessas áreas mais carentes o pouco representa muito, e a pequena causa afeta grandemente aquele que não dispõe de muitos recursos.

#### **4.2 As Causas de Até Vinte Salários Mínimos e a Faculdade de Defesa Técnica**

Como mencionado no tópico anterior, o legislador abriu uma exceção para os tramites dos Juizados Especiais Cíveis em seu artigo nono, deixando à critério da parte a escolha de ser assistido por um profissional jurídico ou defender seus interesses pessoalmente. O único requisito é que o valor da causa não ultrapasse a quantia de vinte vezes o valor do salário mínimo.

Assim dispõe o artigo, “Nas causas de valor até vinte salários mínimos, as partes comparecerão pessoalmente, podendo ser assistidas por advogado; nas de valor superior, a assistência é obrigatória.” (BRASIL, 1995)

Em análise ao Direito Processual sob a luz da Constituição, tendo em vista ser esta a balizadora da formulação e interpretação de todas as normas vigentes no país, consolidando os princípios que regem o ordenamento, é questionável a adequação da norma supracitada as garantias resguardadas na Carta Magna vigente.

Assim como foi abordado na seção três, a Lei Maior firma a necessidade e importância da presença de uma defesa técnica no rol de garantias fundamentais, compreendendo ao advogado a função de zelar por uma discursão amparada por fundamentação rica em preceitos legais, doutrinários e jurisprudenciais, de forma a resguardar a fiel aplicação do ordenamento.

Embora reconhecida as boas intenções da lei 9099/95, que vislumbra uma

maior facilidade ao acesso da justiça, facultar a presença do advogado não é a melhor solução quando contrastado com os prejuízos causados as partes em conflito.

Alexandre Freitas Câmara (2012, p. 267) enfatiza essa disposição em sua obra, complementando com a afirmação de que:

à lei caberá regulamentar o exercício da atividade de advogado, mas sem jamais chegar ao ponto de tornar a presença do advogado facultativa, pois assim estar-se-ia negando à sua atividade o caráter de função essencial. Isso porque, como sabido, essencial significa indispensável, necessário. Assim sendo, não se pode admitir que o advogado seja essencial, mas possa ser dispensado, sob pena de incorrer em paradoxo gravíssimo

Em justificativa, foi posto que, muitas pessoas não dispõem de recursos suficientes para custear as despesas com advogado, e que este fator acaba por se tornar um entrave ao acesso à justiça para estes. Contudo, cabe ao Estado a prestação de assistência jurídica gratuita aos hipossuficientes economicamente. Esta é uma garantia fundamental de toda sociedade, estabelecida no inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal, e que deve ser cumprida da maneira mais ampla possível.

Posicionando-se na mesma linha, Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior (2005, p. 173):

Por isso, não nos parece que a Lei dos Juizados tenha abraçado a solução mais adequada a nossa realidade, em que pese, repetimos, à boa intenção contida na mens legis e legislatoris; no mesmo instante em que prestigiou, por um lado, a facilidade do acesso ao Judiciário, sem a obrigatória presença de advogado, até o valor da alçada de vinte salários mínimos, de outra parte, pecam os Estados por omissão, contra a manutenção do devido processo legal e da ordem jurídica justa, enquanto não instituírem as Defensorias Públicas para prestar ao interessado que desejar postular em causa própria a orientação jurídica preliminar básica, nos termos do art. 134 da CF.

Apesar de ser um tema de grande relevância, não é o intuito do presente trabalho se ater as omissões estatais quanto a prestação deficiente de assistência jurídica gratuita aos hipossuficientes economicamente, desta forma, vamos nos restringir a estas informações, voltando ao tema principal.

Cândido Rangel Dinamarco (2003, p. 287), inclina-se de forma favorável a respeito da faculdade de assistência, dispondo da seguinte forma:

A indispensabilidade do advogado não é princípio que deva sobrepor-se à promessa constitucional de acesso à justiça (Const., art. 5º, inc. XXXV), sendo notório que as causas menores, levadas aos juizados, nem sempre comportam despesas com advogado e nem sempre quem as promove tem como despende.

Certo que um princípio constitucional não deverá se sobrepor ao outro, mas

a defesa técnica não impede o acesso à justiça, pelo contrário, é uma forma de garantir que este acesso seja o eficiente, garantindo a realização da justiça entre as partes. O advogado é o sujeito que auxilia o juízo na resolução da demanda, protegendo os interesses das partes, não havendo qualquer fundamento para considera-lo como uma barreira à tutela estatal.

Se assim fosse, a Carta Republicana não teria atribuído o título de indispensável na administração da justiça ao advogado, protegendo sua atuação no exercício de sua profissão de possíveis violações, assim como o fez em seu artigo 133. Observe que, quanto a defesa técnica, a Lei Maior não estabelece distinções entre as causas de menor valor e aquelas de mais avultado.

Um acesso falho não satisfaz o interesse do litigante, que não compreende de forma clara como se chegou a tal solução, a forma correta de proceder perante as situações jurídicas, os meios de provas admissíveis e mais adequados, desacreditando da justiça e da força do Estado para defesa dos interesses.

Ainda é questionável o critério utilizado pela legislação. O valor da causa não é um reflexo de sua complexidade, existe a necessidade de análise em cada caso. O valor pedido na causa não tem a finalidade de enriquecer a parte, mas de contemplar um direito cabível e também de punir aquele que age de forma contraria as disposições legais.

Mesmo que pequeno o valor, ele destina-se a uma finalidade, o que não significa ser de fácil comprovação a tutela pretendida, sendo o critério quantitativo insuficiente para determinação da necessidade ou não do patrocínio para causa. (FIGUEIRA, 2005)

Pode se dizer que, quando defendias por um profissional ético, humano, que realmente visa a justiça e a concretização dos fins a que se destina sua ilustríssima profissão, as causas de menor valor financeiro são atribuídas um valor que vai além dos fins econômicos. É a dignidade do outro que está em questão, a honra da causa e a defesa daquele que necessita supera a importância dada aos valores auferidos.

Reza o parágrafo segundo do artigo nono da Lei 9099/95que: “O Juiz alertará as partes da conveniência do patrocínio por advogado, quando a causa o recomendar”, entretanto, o grande número de demandas processuais a serem julgadas pelos Juizados Cíveis acarreta em um grande acúmulo de tarefas, e em virtude disto, é comum que as necessidades da parte que se encontra desassistida passe por despercebido.

E, estar diante de um juiz ou servidor da justiça gera um enorme receio aqueles que não costumam frequentar o ambiente forense, fazendo com que se sintam recuados em apresentar qualquer argumentação ou requerer a concessão de um direito, até mesmo, de solicitar a presença de um patrono.

O litigante fica vulnerável no meio jurídico. Além de todo pavor enfrentado, o sujeito ainda está ciente de que está passível de uma decisão desfavorável, a qual terá repercussões negativas, o que abala ainda mais o seu emocional. É indiscutível que a defesa técnica se apresenta com potencial indiscutivelmente em um patamar superior, o que garante a proteção do “bem da vida” pleiteado de forma eficaz. A situação se torna ainda mais grave quando a parte contrária é assistida por um profissional experiente, aumentando ainda mais o equilíbrio.

Apesar dos Juizados Especiais serem regidos pelos princípios da oralidade e simplicidade, é comum perceber que não é tarefa fácil para os servidores se desprender do formalismo e da burocracia intrínsecas ao cotidiano forense, não sendo raras as vezes em que presenciamos a mitigação dos referidos princípios nesse órgão, dificultando a defesa da parte desacompanhada.

Seguindo para parte recursal dos Juizados Especiais Cíveis, de forma contraditória as justificativas apresentadas, o artigo 41, em seu parágrafo segundo, da Lei 9.099/95 estabelece que para interposição de recurso as partes devem estar obrigatoriamente representadas por advogados. Ora, se o direito ao duplo grau de jurisdição é uma garantia constitucional tanto quanto o acesso à justiça, esse deveria receber o mesmo tratamento, vez que o seu intuito é facilitar a tutela do Estado.

Essa obrigatoriedade acarreta em um desencorajamento do litigante em requerer que seu caso seja revisado, restringindo, de maneira indireta, o acesso à justiça. Ora, se em um primeiro julgamento a parte empreendeu seus esforços para mostrar aos Estado suas razões e isto não foi o suficiente, o sentimento de injustiça toma conta do ser, que o faz desacreditar da proteção da máquina pública.

Logo, o desejo de buscar um patrono restará sucumbido, principalmente pelo fato de que o recurso só é cabível para impugnação daquilo que já está nos autos, não havendo mais a possibilidade de juntada de documentos probatórios ou tomada de depoimentos das testemunhas. Mais um elemento que comprova a importância da assistência jurídica desde o início do processo, colocando o patrono na posição de garantidor dos direitos da sociedade, cumprindo seu papel na administração da justiça, segundo estabelecido pelo artigo 133 da Carta Republicana.

#### **4.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.539-7 e 1.127-8**

Em dois mil e três, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil propôs uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) contra a primeira parte do artigo nono

da Lei nº 9.099/95, esta que faculta a assistência do advogado nas causas de valor não superior a vinte salários mínimos.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 1.539-7 teve como relator o Ministro Maurício Corrêa, estando presentes na sessão de julgamento, os Ministros Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Maurício Corrêa, Nelson Jobim, Ellen Gracie e Gilmar Mendes.

Os argumentos levados pelo Conselho Federal da OAB consistiam em afirmar que a norma em questão está em dissonância com o artigo 133 da Constituição Federal, que confere ao advogado o status de imprescindível à administração da justiça, sendo obrigatória a presença do mesmo nos processos. Ademais, sustentou que a faculdade de defesa técnica configura um flagrante prejuízo à defesa dos interesses da parte, ocasionando um desequilíbrio entre os litigantes (BRASIL, 2003).

Contudo, o Congresso Nacional e o Presidente da República posicionaram-se de forma contrária, proferindo que, em seu entendimento, o artigo 133 da Constituição Federal não impõe a presença do patrono em todas as demandas, atentando para a parte final do referido dispositivo, que limita a indispensabilidade aos limites legais. Ainda foi acrescentado que, observada a realidade social, os altos custos excluía as demandas de menor valor da apreciação do poder judiciário, e a faculdade da assistência jurídica foi uma das soluções encontradas pelo legislador para ampliar o acesso à justiça, juntamente com outras medidas (BRASIL, 2003).

Em seu voto, o Ministro relator, Maurício Corrêa, entendeu pela constitucionalidade da norma, justificando sua decisão afirmando que, a proposta dos Juizados Especiais Cíveis é a resolução de conflitos de maneira simples, sem maiores complicações e transtornos, e que a disposição em questão busca facilitar o acesso à justiça, retirando empecilhos de ordem econômica que tentem a dificultar a busca da tutela estatal. O Ministro Sepúlveda Pertence acompanhou a linha de raciocínio do relator. Por fim, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela constitucionalidade do artigo nono da Lei nº 9.099/95 (BRASIL, 2003).

Posteriormente, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.127 foi julgada pelo Órgão Supremo da Justiça. Ação essa que foi proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), requerendo a declaração da inconstitucionalidade de alguns dispositivos do Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94). Dentre as impugnações, a AMB contestou a parte final do inciso I do artigo 1º do referido estatuto, que tornava obrigatório o patrocínio das causas dos Juizados Especiais por advogados. Segundo estabelecia:

Art. 1º São atividades **privativas** da advocacia:

I – a **postulação** a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos **juizados especiais**; (*grifo nosso*)

O julgamento desta questão restou por prejudicada, em virtude da edição da Lei nº 9.099/95, que ocorreu posteriormente à entrada em vigor do Estatuto da Advocacia e da OAB. Contudo, passou por despercebida o fator prejudicial ao Ministro Marco Aurélio, relator da ação, que proferiu seu voto quanto à questão.

Nele, o Ministro entendeu pela constitucionalidade da norma subscrita, afirmando que o Direito é uma ciência, e como tal, possui vocábulo e técnicas próprias, incumbindo ao advogado a articulação da defesa dos interesses daqueles que necessitam de tutela jurisdicional. Com isso, a presença do advogado torna o processo mais seguro, não sendo este um entrave à celeridade da justiça (BRASIL, 2006).

Mencionou os casos que presenciou na Justiça do Trabalho, nos quais, a parte economicamente menos favorecida compareceu à audiência desacompanhada. Dado o desequilíbrio, o magistrado precisava escolher entre seguir o feito ignorando a situação ou suspender o ato, encaminhando a parte ao sindicato da categoria. Ainda levantou uma hipótese em que o doutor Sergio Bermudes, subscritor da ação, patrocinasse os interesses de uma grande empresa perante o Juizado Especial Cível, e no outro polo, uma pessoa exercendo o jus postulandi diretamente. Em suas palavras, “o massacre técnico seria fatal ” (BRASIL, 2006).

Outrossim, citou que é um direito fundamental, incorporado na Carta Republicana, a assistência jurídica integral e gratuita aqueles que não dispõem de recursos para custear os honorários advocatícios, e que o mesmo diploma consagra o advogado como indispensável à administração da justiça. Quanto ao artigo 98 da Constituição Federal, o mesmo estabelece a obrigação de implantar os juizados especiais e suas diretrizes, porém, em parte alguma faz referência à presença do advogado, muito menos à torna facultativa (BRASIL, 2006).

Em debate, o Ministro Gilmar Mendes se manifestou quanto à questão, entendendo que a presença do advogado nos processos é uma garantia institucional passível de ser moldada pelo legislador. Colocar o advogado como imprescindível seria uma involução, vez que afetaria a Justiça do Trabalho, o habeas corpus e a revisão criminal, que dispensam a presença do mesmo. Afirmou ainda que a categoria não precisava de uma reserva de mercado, visto que o campo para atuação é muito amplo (BRASIL, 2006).

Filiando-se ao entendimento do Ministro Gilmar Mendes, o Ministro Cezar Peluzo compreendeu que a anuência de limitação, inserta no artigo 133 da Carta Republicana, estende-se as duas orações existentes na norma, podendo sim ser restringida a indispensabilidade do advogado na administração da justiça (BRASIL, 2006).

O Ministro Carlos Britto ressaltou a imprescindibilidade do acompanhamento das demandas por advogado, cabendo a este um múnus público. Tanto é que, a Carta Magna menciona quatorze vezes do advogado e outras inúmeras da advocacia e do Conselho Federal da Ordem do Brasil. Em suas considerações, apontou que, segundo as normas gramaticais, a parte final do artigo 133 da Constituição Federal, “nos limites da lei”, faz ressalva apenas quando à inviolabilidade dos seus atos e manifestações no exercício de sua atividade (BRASIL, 2006).

Por fim, o Ministro Ricardo Lewandowski seguiu a interpretação do Ministro Carlos Britto no tocante ao artigo 133 da Constituição Federal, no entanto, compreendeu que a questão foi prejudicada pelas razões já apresentadas (BRASIL, 2006).

## **5. CONCLUSÃO**

Por meio da pesquisa, observamos que a Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995 instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, em substituição ao antigo Juizado das Pequenas Causas. Sua proposta é de ampliação do acesso à justiça por meio da implantação de um órgão competente para resolução das demandas de valor menos expressivo e matérias de menor complexidade, popularmente são conhecidas como as pequenas causas.

Norteados pelos princípios da simplicidade, oralidade, informalidade, celeridade e economia processual, os Juizados Especiais Cíveis vêm ganhando cada vez mais espaço no sistema judiciário, oferecendo uma resolução em um lapso temporal menor que a justiça comum e com menos custos. Com procedimentos simplificados, os juizados limitam a possibilidade de recursos, promovendo a produção de provas em audiência de instrução e julgamento, mesmo que não as tenha requerido previamente. Estas e demais disposições visam o termino do processo em menos tempo.

Viu-se no trabalho que uma das medidas encontradas pelo legislador para reduzir os custos foi conferir o “jus postulandi” a parte, mesmo sem esta dispor de habilitação profissional para tanto. A disposição está inserta no artigo nono da Lei nº 9.099/95, limitadas as causas com valor de até vinte salários mínimo, independente da matéria que componha a lide.

Por conseguinte, apesar de visar a ampliação do acesso à justiça, a faculdade da defesa técnica afronta o direito de ampla defesa, consagrado pela Constituição Federal como garantia fundamental, positivado com a finalidade de conferir as partes a mais ampla forma de defesa dos seus interesses, desenvolvida por um profissional técnico na área, como meio de garantir uma argumentação bem elaborada, rica em fundamentos jurídicos, e a apresentação de todos os meios de provas cabíveis. Além do mais, é o meio de garantir a paridade de armas entre as partes, contemplando o princípio da isonomia dentro da relação processual.

Boa parte da doutrina se inclina nessa vertente, argumentando ainda que o advogado tido como imprescindível a administração da justiça pela Constituição Republicana, não cabendo ao legislador decidir quando o patrono será ou não indispensável. Esta faculdade de representação é caracterizada como uma afronta direta à Carta Republicana.

Mesmo a norma sendo declarada constitucional pela Corte Suprema, o assunto ainda é motivo de discursão entre os doutrinadores, que divergem sobre o tema. Esta disponibilidade será usufruída em maior parte por pessoas de baixa renda, que não dispõe de recursos suficientes para arcar com honorários advocatícios. Em sua maioria, não detém um conhecimento aprofundado das normas, poucos são os que concluíram o ensino médio de educação, colocando-se em uma situação de vulnerabilidade e de desequilíbrio na relação processual.

A ausência do patrono tanto dificulta o andamento processual, como pode acarretar em um acesso falho, no qual, a parte não consiga defender seus interesses de maneira efetiva por não deter conhecimento suficiente para fazer a autodefesa de forma clara e colacionar provas suficientes aos autos para convencer o juízo da razão dos seus requerimentos.

Além do mais, o advogado é o auxiliar não só da justiça, mas também do judiciário, tornando os procedimentos mais céleres. Uma vez que o patrono faz a intermediação entre a parte e o judiciário, levando ao juízo apenas as questões relevantes ao processo, de maneira clara e precisa, os procedimentos tomaram menos tempo dos serventuários públicos, contribuindo com o direito a duração razoável do processo.

Com isto, podemos concluir que tornar a assistência jurídica prescindível não é uma solução prudente para o problema do acesso à justiça, muito menos uma forma viável de

cortar os custos com o processo, visto que os prejuízos ocasionados pelo desamparo superam o valor investido em uma defesa efetiva. E não são apenas prejuízos econômicos, a honra do ser e seu desejo de justiça também são depositadas no sistema judiciário. Quando as pessoas desacreditam no poder estatal como guardião do direito e da ordem, o título de Estado Democrático de Direito já não faz mais sentido.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. Lei nº 7.244, de 7 de novembro de 1984. **Dispõe sobre a criação e o funcionamento do Juizado Especial de Pequenas Causas**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/1980-1988/L7244.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7244.htm)> Acessado em 15 de mar de 2018.

BRASIL. Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994. **Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. Lei nº 9099 de 26 de setembro de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994. **Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp80.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm)> Acessado em 15 de maio de 2018.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CALAMANDREI, Piero. **Eles, os Juízes, vistos por um Advogado**. Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1995.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**, volume I, 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Graice Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituição de Direito Processual Civil**, volume II, edição 2003, São Paulo: Malheiros.

LÔBO, Paulo. **Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MARTINS, Samir José Caetano. **A dispensa da assistência de advogado nos Juizados Especiais Cíveis**. Uma abordagem processual constitucional. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1234, 17 nov. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9148>>. Acesso em: 12 set. 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUZA, Jean Postais de. **A História da Advocacia**. Revista Eletrônica OAB Joinville. 21 de julho de 2011. Joinville, SC. Acesso em: 11 de setembro de 2017 <<http://revista.oabjoinville.org.br/artigos/A-Historia-da-Advocacia---Jean-Postai-Souza---2011-07-21---versao-final.pdf>>

Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.539-7**. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil versus Congresso Nacional. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Brasília, 24 de abril de 2003.

Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127**. Associação dos Magistrados Brasileiros versus Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 17 de maio de 2005.

TOURINO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA, Joel Dias. **Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais**: comentários à Leis 9.099/95. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.