

A Dispensa do Advogado nos Juizados Especiais

Des. Rêmolo Letteriello
(Pres. do Conselho de Supervisão dos
Juizados Especiais Cíveis e Criminais
de Mato Grosso do Sul)

A partir de decisões emanadas dos Juizados Especiais Federais sobre a desnecessidade da assistência de advogado para oficiar nos processos que tramitam naquela justiça especializada, volta a ser agitado o tema referente à dispensa do advogado nos juizados especiais estaduais e federais.

No regime da Lei 9.099/95, como se sabe, nas causas de valor até vinte salários mínimos, as partes têm capacidade postulatória, podendo comparecer pessoalmente no processo, sem que estejam representadas por advogados, bacharéis em Direito regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil; nas causas acima daquele valor, a assistência é obrigatória (art. 9º).

Na Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais na Justiça Federal, se aplica o mesmo princípio do citado art. 9º da LJE, porquanto o seu art.10 estabelece que *“As partes poderão designar por escrito representantes para a causa, advogado ou não”*. Essa disposição, não conflitando, antes, harmonizando-se com aquela, tem incidência no âmbito dos Juizados Federais nas causas de valor não excedente a vinte salários mínimos.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, recentemente, ajuizou, perante o STF, ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 3168) pedindo, liminarmente, a suspensão e, ao final, a declaração de inconstitucionalidade do referido art. 10 da Lei 10.259/01, vazada, a exordial, sob o argumento de que, estabelecendo o art. 133 da CF ser o advogado indispensável à administração da Justiça, o dispositivo impugnado atentaria contra as prerrogativas constitucionais da profissão. Enfatizou-se que *“na medida em que o advogado é indispensável à administração da Justiça, resta claro que ao acesso que se garante a ela e o direito que se consagra ao devido processo e à ampla defesa devem ser feitos por meio do advogado. Quando se permite o afastamento do advogado do processo, todas essas prescrições normativas restam maculadas”*.

Essa invocação do art. 133 da Constituição Federal já havia sustentado uma anterior ação visando a declaração de inconstitucionalidade do art. 9º, da Lei 9.099/95 aforada pela mesma OAB (ADIN 1.539), tendo o Supremo, à unanimidade, julgado improcedente o pedido, ementando:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Acesso à Justiça. Juizado Especial. Presença do Advogado. Imprescindibilidade relativa. Lei 9.099/95. Observância dos preceitos constitucionais. Razoabilidade da norma. Ausência de advogado. Faculdade da parte. Causa de pequeno valor. Dispensa do advogado. Possibilidade.

Juizado Especial. Lei 9.099/95, artigo 9º. Faculdade conferida à parte para demandar ou defender-se pessoalmente em juízo, sem assistência de advogado. Ofensa à Constituição Federal. Inexistência. Não é absoluta a assistência do profissional da advocacia em juízo, podendo a lei prever situações em que é prescindível a indicação de advogado, dados os princípios da oralidade e da informalidade adotados pela norma para tornar mais célere e menos oneroso o acesso à justiça”

A facultatividade de assistência dos demandantes por advogado, na justiça especializada, é previsão legal que vem desde a revogada Lei 7.244/84, que dispunha sobre o Juizado Especial de Pequenas Causas. O seu art. 9º prescrevia que *“As partes comparecerão sempre pessoalmente, podendo ser assistidas por advogado”*. Nada obstante reconhecer o legislador de então *“o valor da assistência judiciária, por advogado, às partes envolvidas em litígio judicial”*, justificou a facultatividade na afirmativa de que *“a obrigatoriedade de tal assistência, nas causas de pequeno valor econômico e reduzida complexidade jurídica, pode impedir o ingresso da parte em juízo afrontando o preceito constitucional que assegura o livre acesso ao judiciário para a satisfação de direitos individuais injustamente lesados”*. Lembrou-se que *“quando a parte é pobre, é a ela assegurado o direito a assistência judiciária gratuita. Todavia, a parte que não é pobre bastante para obter esse direito passa a não dispor de condições para buscar, no Judiciário, a realização do seu pequeno*

direito lesado, uma vez que o seu reduzido valor econômico não comporta o pagamento de honorários profissionais de quem lhe irá prestar assistência” (Exposição de Motivos, n. 21).

Certamente, uma outra razão que levou o legislador a dispensar a assistência técnica por advogados consistiu em que, na grande massa de litígios de competência dos Juizados e que constituem causas simples, sem complexidade, a não-participação do advogado facilita a eliminação das exigências formais do processo, tornando mais efetiva a simplificação procedimental. Seguramente, por admitir e estimular o procedimento verbal na atenuação, por simplificar o pedido inicial, expurgando os requisitos que são exigidos no processo civil comum (art. 282 do CPC), enfim, por não ser tecnicista essa justiça especializada, é que a postulação leiga não influi negativamente, nem inviabiliza a desenvoltura do processo e muito menos atenta contra o princípio da ampla defesa que deve ser assegurado a todos que se socorrem do Poder Judiciário.

Tanto ontem como hoje, a oposição da OAB contra o ingresso direto da parte nos Juizados se funda em justificativas que não têm consistência.

Parece correto o entendimento de que não existindo, como inexistente, norma de proibição de atuação do advogado nos Juizados, nenhuma inconstitucionalidade há nos artigos 9º da LJE e 10 da LJEF.

Em outras legislações vamos constatar, também, a dispensabilidade de advogado para o exercício do *jus postulandi*, excepcionando-se a sua exclusividade para tal mister.

No Código de Processo Penal, inscreveu-se que “*A revisão poderá ser pedida pelo próprio réu ou por procurador legalmente habilitado ou, no caso de morte do réu, pelo cônjuge, ascendente, descendente ou irmão*” (art. 623) e que “*O habeas corpus poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público*” (art. 654).

Na Consolidação das Leis do Trabalho, o *caput* do art. 791 dispõe que “*Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final*”.

Nessas instâncias, criminal e trabalhista, onde se autoriza as partes a pleitearem pessoalmente seus direitos, não se vê, por isso, diferença de tratamento entre o assistido e o não assistido. Ao contrário, a sensibilidade e a compreensão dos juizes, dotados de alto senso de justiça social, faz com que se dedique à parte não representada maior atenção e desvelo.

Tivesse o art. 133 da CF a dimensão de assegurar, de forma absoluta, ao advogado o monopólio do *jus postulandi*, seguramente a OAB teria encetado providência no sentido de argüir a inconstitucionalidade das mencionadas regras do direito formal penal, do art. 791 da CLT, bem como de texto do seu próprio estatuto (Lei 8.906/94), que exclui das atividades privativas da advocacia a impetração de *habeas corpus* (art. 1º, § 1º), disposições que, então, não mais vigorariam ante o texto daquela norma constitucional.

A doutrina e a jurisprudência têm interpretado o sentido da referida norma constitucional, afirmando o seu caráter eminentemente *institucional*, o que vale dizer que a *indispensabilidade* é atinente à *advocacia*, como instituição, e colocada na situação de órgão essencial à administração da justiça, reconhecendo que, em casos excepcionais, a lei pode conferir a qualquer pessoa que não preencha as condições para o exercício profissional da advocacia, a capacidade postulatória.

É do escólio de Walter Ceneviva (*in* Direito Constitucional Brasileiro, p. 221, Ed. 1989, Saraiva) que “*ao lado da magistratura e do Ministério Público, a Advocacia, enquanto instituição, foi erigida, pelo seu profissional, o advogado, em elemento indispensável à administração da justiça*” (art. 133), e que nada obstante ser o advogado o porta-voz da sociedade perante a máquina do Estado, “*ninguém pode requerer em juízo a não ser através de advogado, salvo umas poucas exceções, como as da Justiça do Trabalho (em que raramente o processo tem desenvolvimento sem a participação advocatícia) e do “habeas corpus”. Quem fala pelas pessoas envolvidas nos processos é, principalmente, o seu advogado*”.

O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, proclamou que “*a indispensabilidade da atuação do advogado traduz um princípio de índole constitucional, cujo valor político-jurídico, no entanto, não é absoluto em si mesmo. Esse postulado – inscrito no art. 133 da nova Constituição do Brasil – acha-se condicionado, em seu alcance e conteúdo, pelos limites impostos pela lei, consoante estabelecido pelo próprio ordenamento constitucional. (...) Legítima, pois, a outorga, por lei em hipóteses excepcionais, do “jus postulandi” a qualquer pessoa, como ocorre na ação penal de habeas corpus, ou ao próprio condenado sem se referir outros – como se verifica na ação de revisão criminal(...)*” (RvC 4886, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 23-04-93)

Fosse diverso o caráter da regra do art. 133, o Promotor de Justiça e o Defensor Público deveriam officiar, obrigatoriamente, em todos os processos, pois os artigos 127 e 134 da CF estabelecem, igualmente, que o Ministério Público e Defensoria Pública são instituições essenciais à função jurisdicional do Estado

Também não procede o argumento de que as Leis 7.244, 9.099 e 10.259 violaram o princípio da igualdade, na medida em que, comparecendo uma parte sem a assistência de advogado, instaura-se o desequilíbrio entre os litigantes se a outra parte estiver assistida. A Lei 9.099/95 (que se aplica subsidiariamente aos Juizados Federais – art.1º da Lei 10.259) assegurou o princípio da equivalência ou igualdade jurídica entre as partes, garantindo o equilíbrio técnico na defesa dos direitos dos demandantes, quando estatui que “*sendo facultativa a assistência, se uma das partes comparecer assistida por advogado, ou se o réu for pessoa jurídica ou firma individual, terá a outra parte, se quiser, assistência judiciária prestada por órgão instituído junto ao Juizado Especial, na forma da lei local*” (art. 9º, § 1º).

Além disso, há dizer que o juiz que atua nos juizados especiais tem uma postura diferenciada do magistrado que judica na justiça comum; é um “juiz especial”, invariavelmente vocacionado para essa justiça, igualmente diferente, e empenhado em valorizar um sistema de prestação jurisdicional que, pela sua vitalidade e características, tem produzido resultados extraordinários. Preocupado em compor os conflitos com justiça, levando-a ao cidadão, principalmente àquele que até bem pouco tempo não tinha acesso a ela, entre outras razões, pela dificuldade ou mesmo impossibilidade de contratar procuradores habilitados para assisti-lo no processo, jamais iria permitir que o hipossuficiente, que a parte mais fraca, fosse “massacrada” pela mais forte, assistida, fazendo vista grossa, por exemplo, a uma adversidade antagônica entre autor e réu.

Não só pela sua cultura e formação, mas atento à disposição constitucional que afirma que “*todos são iguais perante a lei*” (art. 5º) e ao que determina o direito positivo, tanto a Lei dos Juizados Especiais como o Código de Processo Civil que manda assegurar às partes igualdade de tratamento (art. 125, I), o juiz “*de pequenas causas*” tende, sempre, a aplicar, efetivamente, o *princípio da igualdade das partes*, colocando junto àquela que, no seu sentir, pode ser prejudicada pela falta de assistência de advogado, mesmo que não peça, um profissional que, com os conhecimentos técnicos dos mecanismos processuais, possa restabelecer o equilíbrio no desenvolver da relação processual. Observa-se, também, que ao juiz é imposta a obrigação de alertar “*às partes da conveniência do patrocínio por advogado, quando a causa o recomendar*” (art. 9º, 2º, da Lei 9.099/95), seja complexa ou não. A intervenção do advogado, nesse caso, irá suprir as deficiências dos litigantes, transpondo as eventuais complicações do processo.

Outro ponto que deve ser anotado é o seguinte: visto que a grande clientela dos Juizados é constituída de pessoas pobres e sem condições para contratar advogados e considerando essa permissividade de postulação, pelos interessados, sem necessidade de se fazerem representar por profissionais habilitados, para assegurar-lhes, principalmente nas causas de maior complexidade quanto à matéria de direito ou de fato, a mais ampla defesa dos seus interesses, e para conferir-lhes a assistência técnica-judiciária, quando solicitada (art. 9º, §§ 1º e 2º), a LJE tornou obrigatória a implantação do serviço de assistência judiciária, estabelecendo em seu art. 56, que “*Instituído o Juizado Especial, serão implantadas as curadorias necessárias e o serviço de assistência judiciária*”.

Antes da Lei 9.099/95, a revogada Lei 7.244/84 já estabelecia que não seriam instituídos os Juizados de Pequenas Causas sem a correspondente implantação do serviço de assistência judiciária (art. 54) e a CF/88, pelo art. 5º, LXXIV, já garantia aos necessitados, a defesa jurídica, ao estabelecer que “*o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*”, norma essa auto-aplicável por força do parágrafo 1º, do mesmo art. 5º, que dispõe que “*As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata*”

Como ressaltado, *assistência judiciária* é assistência jurídica prestada por profissionais, integrantes ou não de órgãos públicos, na defesa dos necessitados. O Estado, por disposição constitucional, como visto acima, tem obrigação de manter serviços de assistência judiciária, notadamente aos réus pobres que não dispõem de recursos para remunerar os serviços dos advogados.

Não há dificuldade para o oferecimento dessa assistência jurídica nos Estados onde se encontram implantadas as Defensorias Públicas que, a rigor, são as instituições que devem realizar tal assistência e contar com os seus quadros completos de sorte a atender, plenamente, a justiça comum e a especializada.

Entretanto, quando não instaladas ou na hipótese de insuficiência de Defensores Públicos, a solução consiste em nomear advogados inscritos na OAB e que se dispõem a prestar assistência jurídica, observadas as regras constantes nos parágrafos 2º e 3º, do art. 5º, da Lei 1.060/50. Nesses casos, os profissionais atuantes perceberão honorários advocatícios arbitrados pelo juiz, verbas que serão suportadas pela Fazenda

Pública, uma vez que a assistência compreende, também, a isenção de honorários advocatícios (art. 3º, V, da Lei 1.060/50). Assim, aos advogados nomeados em processos dos Juizados assiste o direito de perceber do Estado os honorários fixados judicialmente.

De outra parte, com a providência de implantação do serviço de assistência judiciária, afasta-se o perigo da desigualdade quanto às armas com que as partes defenderão os seus interesses perante os Juizados, e elimina-se o receio dos advogados de perda do mercado de trabalho que, ao contrário, se amplia onde inexistente Defensoria Pública instituída, ou onde existente o número de profissionais é insuficiente para atender a demanda.

Relativamente ao mercado de trabalho dos advogados, discrepando do que muitos pregavam, nota-se que os Juizados Especiais alargaram o campo de atuação desses profissionais, tanto que ofereceram a eles, em muitos Estados, o exercício de funções remuneradas de conciliadores e juízes leigos, sem impedir o normal exercício da advocacia, exceto perante os juizados (art. 7º, parágrafo único), o que representa um *plus* nos ganhos dos honorários percebidos pelas atividades laborais desenvolvidas na justiça comum. Há que se lembrar também que, com a instituição dos Juizados Especiais (isso se verificou a partir do funcionamento dos Juizados de Pequenas Causas), foram removidas as causas que dificultavam o acesso à Justiça, principalmente pelo cidadão mais humilde e, assim, as questões reprimidas, as reclamações contidas, passaram a ingressar no Judiciário, tendo uma parcela significativa, no pólo passivo, empresas ou pessoas jurídicas que, invariavelmente, comparecem em juízo assistidas por advogado.

No tempo atual, não se pode dizer, como se dizia, há vinte anos, que a grande massa de ações que tramita nos juizados, não é patrocinada por advogados. Em levantamento feito nos Juizados Especiais de Campo Grande e Dourados, constatou-se que cerca de sessenta a setenta por cento dos pedidos são, hoje, formulados por profissionais do Direito, e muitos deles até já se tornaram especialistas nesse ramo da Justiça.

Concluindo, pode-se asseverar que a dispensa de postulação por profissional da advocacia, no exercício dos direitos de ação e de defesa daqueles que têm acesso ao microssistema é medida de grande préstimo, não só para os jurisdicionados como para os próprios advogados e, principalmente, para a instituição dos Juizados Especiais.