



REGINALDO PEREIRA CAMPOS

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO JESP E A
CAPACIDADE POSTULATÓRIA.**

BACHARELADO
EM
DIREITO

CARATINGA – MG
2018

REGINALDO PEREIRA CAMPOS

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO JESP E A
CAPACIDADE POSTULATÓRIA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca Examinadora da Faculdade de Direito, das Faculdades Integradas de Caratinga – FIC, como exigência parcial de obtenção do grau de Bacharelado em Direito.

Área de atuação: Direito Processual Cível; Direito Constitucional.

Orientador: Prof. Rafael Soares Firmino.



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

FORMULÁRIO 9

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

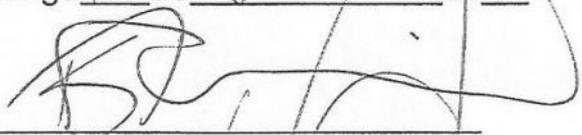
TERMO DE APROVAÇÃO

TERMO DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: Embargos declaratórios no JESP e a capacidade postulatória, elaborado pelo aluno Reginaldo Pereira Campos foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

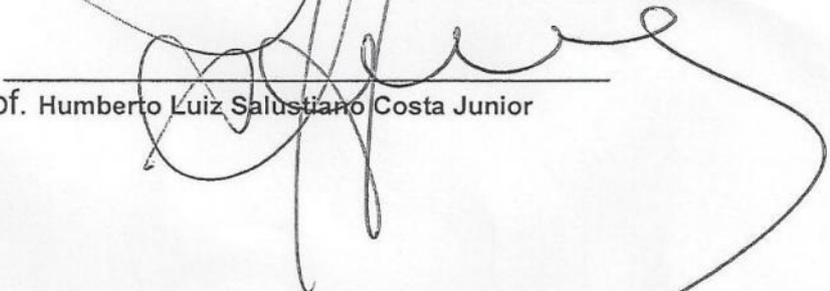
Caratinga 10 de JULHO 20 16



Prof. Rafael Soares Firmino



Prof. Claudio Boy Guimarães



Prof. Humberto Luiz Salustiano Costa Junior

A toda minha família pelo apoio e credibilidade depositada em mim.

Um muro não nasce pronto. Ele é feito tijolo por tijolo. (Will Smith)

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao professor orientador Rafael Soares Firmino, assim como ao professor Juliano Sepe Lima Costa, pela paciência e dedicação a mim concedidos.

Agradeço a minha família, por todo apoio, afeto, compreensão e investimentos nessa jornada. Minha família é meu porto seguro.

Gratidão a Pantaleão, meu pai e meu exemplo a ser seguido e Maria minha querida mãe, que me é outro exemplo de garra e determinação inquestionável, tão destemidos e de uma felicidade inabalável, que não pouparam esforços para que o sorriso que hoje trago no rosto fosse possível. A vocês, que me ofereceram sempre o melhor, através de seu olhar de apoio, de sua palavra de incentivo e de seu gesto de compreensão. A todos os familiares e queridos amigos que me ampararam, torceram e se alegraram a cada vitória. Meu muito obrigado, muitas mais ainda virão!

RESUMO

O presente projeto de pesquisa aborda sobre a possibilidade da parte apresentar embargos sem o auxílio de advogado, tendo como base uma situação em que, Juiz de primeira instância no juizado especial proferiu sentença de mérito omissa, deixando de analisar diversas questões de mérito, a parte entrou com processo sem auxílio de advogado, assegura pelas Leis 10.259/01 e 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis), pelo fato de ter ocorrido: contradição, omissão ou obscuridade, agora pretende opor embargos declaratórios, com isso, surgiu uma dúvida se ele poderia interpor o recurso ou deveria constituir advogado. Tendo em vista, que os efeitos infringentes dos embargos declaratórios, talvez seja necessário o auxílio de um advogado.

Palavras-chave: Juizado Especial; Capacidade de Postulação; Embargos de Declaração.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CF/88 – Constituição Federal

CPC – Código de Processo Civil

ED – Embargos de Declaração

EC – Emenda Constitucional

JESP – Juizados Especiais

JP – Jus Postulandi

Min. – Ministro

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

RE – Recurso Especial

REL – Relator

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUMARIO

INTRODUÇÃO	09
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	10
1. CRIAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS	12
1.1 Aspectos históricos	12
1.2 Princípio da oralidade	17
1.3 Princípios aplicados ao JESP	19
1.3.1 celeridade	20
1.3.2 economia processual	22
1.3.3 informalidade	24
1.3.4 simplicidade	25
2. O JUS POSTULANDI	26
2.1 O <i>jus postulandi</i> nos Juizados Especiais Cíveis.....	27
2.2 Consequências geradas pela falta de auxílio técnico-jurídico no JESP	30
2.3 O princípio da autocomposição	33
3. A CAPACIDADE POSTULATÓRIA E OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO JESP	35
3.1 limitação do jus postulandi nos embargos.....	36
3.2 Embargos de declaração e sua natureza recursal.....	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS	43

INTRODUÇÃO

O presente trabalho é marcado pela transdisciplinaridade como setor do conhecimento, com intercruzamento do Direito Constitucional, Direito Processual Civil e a Lei dos Juizados Especiais Cíveis (Lei n. 9.099/95), através da Teoria Geral do Processo.

A pesquisa seguirá modalidade teórico-dogmática, pois, será desenvolvida a partir de discussões e releituras colhidas na doutrina, jurisprudência e na legislação vigente, em cunho exclusivamente teórico.

A monografia será dividida em três capítulos. O primeiro, que terá o seguinte título: “Princípios Constitucionais do Estado Democrático de Direito”, abordará os princípios constitucionais balizadores de um Estado Democrático e, a importância de tais princípios nas relações processuais, visando à garantia dos direitos fundamentais do autor no Direito Processual Civil e Lei 9.099/95. O segundo capítulo, que será intitulado “Embargos de declaração é recurso? ”, abordará quais as possibilidades em que o ordenamento jurídico admite aplicação durante o andamento processual, antes e após sentença de mérito. Como terceiro capítulo, ter-se-á o título “Capacidade postulatória e possibilidades de aplicação”, abordando-se, sob o prisma do princípio do jus postulandi, a necessidade ou não do auxílio de advogado após sentença de mérito.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

O intuito do presente trabalho tem por **objetivo principal** analisar a capacidade de postulação no Juizado Especial Cível, em uma situação na qual seja necessário a aplicação de embargos declaratórios. Será desenvolvido sobre uma vertente jurídico-dogmática, com pesquisa jurisprudencial, a fim de explorar a evolução da Lei 9.099/95 e as novas decisões jurisprudenciais que vão surgindo sobre o tema.

Desta forma o presente estudo se abarca a analisar os embargos declaratórios, que é um recurso, na qual uma das partes da lide requer que seja esclarecido determinados aspectos de uma decisão interlocutória, quando há alguma omissão, contradição ou obscuridade.

Dessa forma, propõe-se a pesquisar os demais efeitos e amparos constitucionais e jurisprudenciais.

O **problema**, se no âmbito do Juizado Especial Cível, havendo omissão, contradição ou obscuridade, contidas em uma sentença de mérito, poderia a parte sem auxílio de advogado em forma de recurso opor embargos declaratórios?

Em uma **hipótese** a sentença de mérito proferida por juiz de primeiro grau, que seja omissa, obscura ou contraditória, não poderá a parte interpor embargos declaratórios, dada a sua forma de recurso, necessitando de auxílio de um advogado para lhe representar nos autos do processo.

Ante a hipótese suscitada, busca-se como **Marco Teórico** da presente pesquisa as ideias fundadas pelo Prof. Marcus Vinícius Rios Gonçalves:

No Processo Civil, os embargos de declaração são espécie de recurso que tem por finalidade a integração da sentença, por meio do saneamento dos vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material nela contidos. Assim, a função dos embargos declaratórios é complementar ou esclarecer a decisão do magistrado. Desse modo, os embargos são julgados pelo próprio órgão que proferiu a sentença, e deverão ser opostos no prazo de cinco dias. Eles interrompem a contagem do prazo para a interposição dos demais recursos Arts. 994, IV; 1.022 a 1.026 do CPC.¹

1 GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. 4ª ed., v. II, São Paulo: Editora Saraiva, 2008. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/739/Embargos-de-declaracao-Novo-CPC-Lei-no-13105-2015>> Acesso em: 07 de novembro de 2017.

A relevância do presente trabalho reside na importância do tema para a sociedade, por tratar de assunto atual, a capacidade de cada um se defender, pelos pressupostos do *jus postulandi*.

Quanto ao ganho jurídico, a pesquisa mostra-se justificada pela necessidade de proteção aos direitos implícitos em nossa Constituição Federal, Lei 9.099/95 e por abranger as necessidades e os problemas sociais.

O ganho acadêmico da pesquisa é percebido pela aquisição de conhecimentos relativos ao tema em epígrafe por parte do pesquisador, contribuindo substancialmente para sua formação jurídico-profissional. Tal pesquisa possibilitará maior compreensão de importantes conceitos ligados a melhor doutrina constitucional e processual civil, proporcionando, conseqüentemente, melhor aplicação, de tais ramos do direito.

1. OS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

Antes de falarmos sobre os Juizados Especiais Cíveis, devemos abordar sobre a criação dos Juizados de Pequenas Causas, precursor do que viria a ser o JESP atual, que em sua época foi de grande necessidade para a sociedade brasileira, para que trouxesse garantias ao acesso à justiça a população mais carente. Com isso, traria menos onerosidade nas custas com honorários advocatícios, e tempo perdido realizando diligências preliminares da demanda, além do longo tempo tramitando, desestimulando os jurisdicionados, mesmo aqueles que possuíam alguma situação favorável de pleitear aquilo que entendiam de direito.

Dessa forma, buscando evitar o risco de perder dinheiro, tempo e dificuldades na justiça a grande maioria desistia ou nem iniciavam uma ação. Em formas extrajudiciais, recorria-se ao policial, a um representante regional, ou pelo próprio esforço, cobrando o devedor cara a cara, o que gerava grande risco a própria vida e a de seus familiares.

Com isso, o Juizado de Pequenas Causas, teve como procedimentos de suma importância métodos informais, rápidos, gratuitos e simples para se tratar em causas de menor valor, buscando principalmente a conciliação ou uma forma mais satisfatória para solucionar o litígio entre as partes. Mesmo que não houvesse um acordo entre as partes, estes princípios representaram um avanço para se desburocratizar a justiça no Brasil.

Adiante, aprofundaremos o assunto, apresentando a inspiração para a criação, do que um dia viria a ser os Juizados Especiais Cíveis atuais.

1.1 – Aspectos históricos

Para se falar historicamente da criação do JESP no Brasil, e toda a sua grandiosidade e benefícios que trouxe para a sociedade brasileira, primeiro vamos abordar sua inspiração em tribunais Americanos, tendo em vista que a *small claims court*², que de acordo com o dicionário Cambridge em tradução literal do inglês

2JUIZADOS ESPECIAIS NOS PAÍSES DAS FAMÍLIAS DA COMMON LAW E DA CIVIL LAW PARTE II JÚIZA ORIANA PISKE. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2006/jui>

significa; “Tribunal de Pequenas Causas”, foi a maior inspiração, dentro do ordenamento jurídico americano, para criá-lo nas terras tupiniquins.

Sendo assim faz necessário, comentarmos brevemente sobre as estruturas Jurídicas, americana e brasileira, na qual, cada nação usa um modelo específico de se aplicar a lei. O modelo “*common law*”, do inglês “Lei Comum”, utilizado na sua maioria em tribunais de língua inglesa, e de uso nos Tribunais Americanos, desde 1934, se baseia na jurisprudência e não diretamente na Lei propriamente dita.

Common Law é uma estrutura mais utilizada por países de origem anglo-saxônica como Estados Unidos e Inglaterra. Uma simples diferença é que lá o Direito se baseia mais na Jurisprudência que no texto da lei. Jurisprudência, caso esteja em dúvida, trata-se do conjunto de interpretações das normas do direito proferidas pelo Poder Judiciário³.

Já o Brasil por sua vez, se inspirou na “*Civil Law*”⁴, do inglês “Lei Civil” dos tribunais Europeus, que coloca em prioridade a lei e não a jurisprudência.

No Brasil, nota-se que ocorreu a filiação à escola do Civil Law, que se fundamenta, principalmente, em outorgar à lei como uma fonte imediata do ordenamento jurídico. Por consequência, os litígios judiciais são resolvidos por meio da subsunção do caso a norma constante da lei. Como será evidenciado no presente estudo, esta filiação tem sofrido relativizações em virtude da forte influência dos mecanismos do sistema de *Common Law*⁵.

Por serem estruturalmente falando diferentes, nunca se pensaria que uma estrutura estranha ao sistema jurídico brasileiro seria adotada. Porém, havia algumas nuances que chamavam atenção para que se fosse implementada no nosso sistema jurídico.

Dentre elas, senão a mais importante, a informalidade da conciliação e mediação, que dava um caminho efetivo na desburocratização. O que foi um dos principais motivos para a elaboração dos Juizados de Pequenas Causas

Assim, vislumbrando sanar muitas das dificuldades encontradas no nosso sistema judiciário, o principal idealizador para que se criasse os Juizados de

zados-especiais-nos-paises-das-familias-da-common-law-e-da-civil-law-parte-ii-juiza-oriana-piske> Acesso em: 20 de maio de 2018.

3 Common Law. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/direito/common-law/>> Acesso em: 20 de maio de 2018.

4 Common Law e Civil Law. Disponível em: <<https://direitolegal.com/2008/02/28/common-law-e-civil-law/>> Acesso em: 24 de maio de 2018.

5 Breves apontamentos sobre os Sistemas de *Common Law* e de Civil Law. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62799/breves-apontamentos-sobre-os-sistemas-de-common-law-e-de-civil-law>> Acesso em: 25 de maio de 2018.

Pequenas Causas, o Desembargador Kazuo Watanabe⁶, do Tribunal de Justiça de São Paulo, criou o projeto de lei para institucionalizar os Juizados de Pequenas Causas no Brasil. Ele teve sua experiência em Nova Iorque com o *small claims court*⁷, a “Corte de Pequenas Causas” de lá, o que deu-lhe como maior inspiração para que trouxesse para o Brasil e criasse os juizados de forma similar, era que apontava como um forma mais próxima da realidade brasileira, trazendo um âmbito de apaziguar, visto que ele por ser de descendência japonesa, e criado em uma comunidade de imigrantes, quando jovem observava a resolução dos conflitos dentro da comunidade, onde se resolvia mediante uma longa conversa e entrando em acordo, que seria o mais benéfico para ambas as partes. Assim, quando teve o primeiro contato com essa estrutura nos tribunais americanos, vislumbrou que poderia ter condições de ser recepcionada dentro da estrutura do Poder Judiciário Brasileiro.

Inicialmente foi aplicado nos tribunais do sul e sudeste do Brasil, mais especificamente no Rio Grande do Sul e São Paulo, com isso buscou-se analisar a viabilidade para a criação desta instituição em todo território nacional, e a repercussão pública, visto que o Judiciário, até então era visto como “tribunal de rico”, porém, para felicidade dos idealizados, essa proposta foi muito bem-aceita pela maioria dos magistrados, e obteve ampla satisfação na resolução dos conflitos, que fora aplicado o modelo.

Com isso foi extraído as características principais e mais importantes, como a possibilidade de escolha, pela parte, entre o Juizado de Pequenas Causas e o rito comum, a restrição ao acesso de pessoas jurídicas na demanda, não sendo obrigatório a representação por advogados, com caráter irrevogável da conciliação e arbitragem⁸, além da informalidade e oralidade como princípios do rito processual,

6 Sociedade não pode ser tão dependente do Estado para resolver conflitos. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-nov-09/entrevista-kazuo-watanabe-advogado-desembargador-aposentado-tj-sp>> Acesso em: 20 de maio de 2018.

7 JUIZADOS ESPECIAIS NOS PAÍSES DAS FAMÍLIAS DA COMMON LAW E DA CIVIL LAW PARTE II JUIZA ORIANA PISKE. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2006/juizados-especiais-nos-paises-das-familias-da-common-law-e-da-civil-law-parte-ii-juiza-oriana-piske>> Acesso em: 20 de maio de 018.

8 Sociedade não pode ser tão dependente do Estado para resolver conflitos. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-nov-09/entrevista-kazuo-watanabe-advogado-desembargador-aposentado-tj-sp>> Acesso em: 20 de maio de 2018.

servindo como inspiração para a elaboração do juizado de pequenas causas adicionado ao Judiciário brasileiro.

Mesmo que o modelo estudado em Nova Iorque fosse considerado inovador para os padrões norte-americanos, teve-se um amplo debate sobre as formas de conciliação e mediação aplicadas ao tribunal de pequenas causas brasileiros, já que até então não existia nenhuma forma relacionada com essa estrutura por aqui.

Com o sucesso da aplicação nos tribunais gaúchos e paulistas, e obtendo aceitação quase unânime dos magistrados. No ano de 1984, foi aprovada a lei que viria a reger os Juizados de Pequenas Causas, a Lei 7244/84⁹. Com isso, os Estados estavam autorizados a criarem os Juizados informais, e a utilizar todos os seus benefícios, que trariam a sociedade brasileira como já ocorria nos Conselhos do Rio Grande do Sul e em São Paulo.

Para o professor Boaventura de Souza Santos:

“a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades econômicas”.¹⁰

Criada e sancionada a Lei 7244/84, focou-se em apresentar ao Judiciário brasileiro uma modalidade simplificada e que acelerasse a prestação jurisdicional, humanizando a justiça. A informalidade do Juizado de Pequenas Causas, tirou o conceito que se tinha de justiça, como sendo apenas para ricos e poderosos, por ser cara e onerosa, afastando os que teriam menos condições dos conflitos. A nova Lei de Pequenas Causas não deu resolução a todos os conflitos, porém trouxe mais proximidade do cidadão de baixa renda para com a Justiça.

Ao magistrado, direcionando o processo, a lei proporcionou novas formas de ação, dando distância dos princípios típicos da *Civil Law*¹¹, dando maior liberdade na apresentação de provas a serem produzidas, em especial uma forma mais justa de

9 BRASIL. LEI Nº 7.244, DE 7 DE NOVEMBRO DE 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/l7244.htm> Acesso em: 10 de maio de 2018.

10 OS JUIZADOS ESPECIAIS E O ACESSO À JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8928> Acesso em: 10 de maio de 2018.

11 Common Law e Civil Law. Disponível em: <<https://direitolegal.com/2008/02/28/common-law-e-civil-law/>> Acesso em: 24 de maio de 2018.

adotar cada resolução e imparcial. Com a aplicação da nova lei 7244/84¹², “trouxe várias novidades, em especial julgar causas de teto no valor de 20 salários-mínimos, a condenação por dinheiro; à entrega de coisa certa moveu ou a cumprimento de obrigação de fazer, a cargo de fornecedor ou fabricante de bens de serviços para consumo; desconstituição e declaração de nulidade de contrato relativo a coisas moveis e semoventes; possibilidade de, não obtida a conciliação, as partes optarem, de comum acordo, pelo juízo arbitral, na forma dos art’s. 25 a 27 da Lei 7244/84”.

Conforme o tempo necessitou de uma modernização da lei, criando assim a Lei 9099/95, no qual teve como base referencial, a lei anterior e o tribunal de pequenas causas Americano, que tinham como objetivo a solução dos pequenos e cotidianos conflitos, só que revisando e melhorando a aplicabilidade das formas.

Com a criação da nova lei, foi possibilitado a conclusão dos pequenos conflitos e litígios menos complexos, que fossem aplicadas ao judiciário, sem que, fosse necessário prosseguir no rito comum, o que deixou de ser oneroso ao erário do judiciário.

Assim inaugurado o JESP, teve como principal objetivo retirar do rito comum e trazer para si as pequenas causas, que na sua maioria não chegaria ao conhecimento do judiciário, muitas vezes por ser operadas por pessoas simples, que eram prejudicadas ou pelo valor da causa, onde não havia formas de como pagar o advogado ou as custas processuais. Nisso a lei anterior 7244/84, firmou que o teto para as pequenas causas seria de 20 salários-mínimos, que foi recepcionada pela nova lei, trouxe em seu art. 9º, a escolha de ser assistido por advogado nas causas que não exceda 20 salários-mínimos. Com isso, “deixou-se ao talante interessado – autor e réu – em determinadas causas, pleitear diretamente a tutela de seu direito de maneira simples, formal e econômica.”¹³

Esse teto formalizado, fortaleceu que o cidadão menor conseguisse acesso à justiça, sem a obrigatoriedade de se contratar um advogado, fortalecendo o princípio do *jus postulandi*.

12 BRASIL. LEI Nº 7.244, DE 7 DE NOVEMBRO DE 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/civil_03/leis/1980-1988/17244.htm> Acesso em: 10 de maio de 2018.

13 NETO, Fernando da Costa Tourinho e JUNIOR, Joel Dias Figueira. Juizados especiais cíveis e criminais: comentários à lei 9099/95. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

Conseqüentemente, foram extintos os juizados de pequenas causas, com a instituição da Lei 9099/95¹⁴. Atendendo ao art. 98, I da CF/88, que determinou:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I – juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau¹⁵

Dessa maneira entenderam os professores TOURINHO NETO e FIGUEIRA JUNIOR que:

Com a entrada em vigor da Lei 9099/95, de 26 de setembro de 1995 (DOU 27.09.1995 P.15.034-15.037) que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, introduziu-se no mundo jurídico um novo sistema ou, ainda melhor, um microsistema de natureza instrumental e de instituição constitucionalmente obrigatória (o que não se confunde com competência relativa e a opção procedimental) destinado à rápida e efetiva atuação do direito, estando a exigir dos estudiosos da ciência do processo uma atenção toda particular, seja de sua aplicabilidade no mundo empírico como do seu funcionamento técnico procedimental.¹⁶

Com a mudança do que era o juízo de pequenas causas o JESP, passou a abranger uma gama processual maior, passando para o teto das causas para 40 salários mínimos. Abrindo um dos questionamentos deste trabalho, em que se o valor da causa fosse com o teto de 20 salários-mínimos, a parte litigante, valeria do requisito do *jus postulandi*, facultando assim, sobre os benefícios do auxílio judicial, não esquecendo que acima disto, viria a obrigatoriedade do patrocínio.

Vale ressaltar que o JESP é regido pelos princípios: da oralidade, celeridade, economia processual, informalidade e simplicidade que será abordado a seguir.

14 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

15 BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 04 de maio de 2018.

16 TOURINHO NETO e FIGUEIRA JUNIOR, 2007, p. 43

1.2 – Princípio da oralidade

Iniciamos pelo princípio da oralidade, determinado pela CF/88, traz sua forma oral no tratamento da causa, com finalidade de proceder com várias funções dentro do processo dando fluidez na eficácia de resultado positivo. “Exclusivamente oral era, entre os romanos era o período das ações das leis. A oralidade perdurou no período clássico” (Cintra; Grinover; Dinamarco, 2006, p. 274).

Nota-se que o princípio da oralidade, possuía sua função na antiguidade, sendo incluído no direito romano-germânico. Principalmente, quando a sua utilização na Lei 9099-95 que diz:

Chama-se processo oral a um modelo processual que se contrapõe ao processo escrito. À toda evidência, o processo oral não é um modelo de processo em que quase se prescindia por completo do uso da palavra escrita, do mesmo modo que o processo escrito não dispensa inteiramente o uso da palavra falada. Oralidade ou escritura dizem respeito à prevalência de uma forma sobre a outra. Quando se diz, portanto, que o processo dos Juizados Especiais Cíveis é um processo oral, está-se com isso querendo dizer que a palavra falada prevalece sobre a escrita. A oralidade como ensina Cappelletti se manifesta no processo civil moderno na fase introdutória, muito mais do que na postulatória. Esta é normalmente escrita. Apesar disso, nos Juizados Especiais Cíveis o processo pode ser oral desde a fase postulatória, já que, como se verá, tanto a demanda do autor como a resposta do réu podem ser oferecidas oralmente.¹⁷

O princípio da oralidade, conhecido também alicerces mor processual, utilizado no JESP, onde diversos atos processuais são em decorrência de seu uso. A oralidade tem suma importância, por contribuir para a celeridade processual, através de uma resposta mais próxima da veracidade do fato que fora ensejado, trazendo para si mais da realidade dos jurisdicionados.

Acerca do princípio da oralidade, em específico, cumpre destacar:

“consiste no conjunto de sub-princípios que interagem entre si, com objetivo de fazer com que seja colhida oralmente a prova e julgada a causa pelo juiz que a colheu. Compõem a oralidade: a) identidade física do juiz. b) a prevalência da palavra sobre a escrita; c) a concentração dos atos

17 CÂMARA, Alexandre Freitas. Juizados especiais cíveis e federais: uma abordagem crítica. 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008

processuais na audiência; d) a imediação do juiz na colheita da prova; e) a inapelabilidade, em separado, das decisões interlocutórias”.¹⁸

O JESP, é todo elaborado pra ser procedido oralmente, reduzindo ao máximo a quantidade de peças e, mesmo as declarações orais.

Pode ser comprovada a utilização desse princípio, através da previsão contida na lei 9099/95¹⁹, nos seguintes casos: a petição inicial pode ser formulada de modo verbal ou escrita (art. 14), tendo essa mesma disponibilidade para a formulação da resposta do réu (art. 30), bem como em alguns outros dispositivos previstos nos artigos 13, §§ 2º e 3º, 17, 19, 21, 24, §1º, 28, 29, etc.

1.3 – Princípios aplicados ao JESP

A aplicação desses princípios nos Juizados Especiais Cíveis, funda-se como objetivo desburocratizar os meios jurisdicionais. Em regra, a simplicidade está ligada a informalidade, princípios que consolidaram em suas formas de aplicação.

Apresentados esses princípios de formas pacificadas dentro da Lei 90099/95, como pode evidências nos exemplos: (art. 14, §1º); não se pronunciará nulidade sem que tenha havido qualquer prejuízo (art. 13, §1º); a citação em geral pode ser feita por oficial de justiça independentemente de mandado ou carta precatória (art. 18, III); as intimações podem ser feitas por qualquer meio idôneo (art. 19); todas as provas serão produzidas em audiência, ainda que não requeridas previamente; as testemunhas comparecerão, independentemente de intimação (art. 34)²⁰

Tem-se como duas alternativas a serem aplicadas ao princípio da economia processual, optando pela menos onerosa para ambas as partes, incluindo o Estado.

18 DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. v.1. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/1606/Autocomposicao-Novo-CPC-Lei-no-13105-15>> Acesso em: 08 de junho de 2018.

19 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

20 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

Assim esse princípio, tem como partida evitar na insistência desnecessária, fazendo que os procedimentos atrasariam na resolução da lide.

Pode-se considerar que os princípios da economia processual e da celeridade, andam lado a lado, tendo em vista que um tenta evitar atos repetidos dentro de um processo e o outro de acelerar a tramitação processual. Todos os princípios são respaldados pela CF/88, dentro desse assunto o doutrinador diz:

Com referência aos princípios da simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, são eles decorrentes do próprio texto constitucional, que exige no início do inciso I do art. 98 da Lei Maior, que se observe nos Juizados Especiais a oralidade em grau máximo donde surge o procedimento verdadeiramente sumaríssimo. O que estamos a dizer é que o procedimento da Lei dos Juizados Especiais é mais flexível dos que os delineados do processo civil tradicional, justamente porque seus contornos estão definidos originariamente na Constituição Federal, que, por sua vez, determina a observância do princípio da oralidade, do qual decorrem todos os demais subprincípios inclusive os da informalidade e simplicidade.²¹

Obviamente os Juizados especiais buscam a solução da lide vide conciliação, através dos princípios que o norteia, porém só se alcança a justiça legítima, através da igualdade entre as partes litigantes.

1.3.1 – celeridade

O Poder Judiciário necessita de uma forma ágil para lidar com o grande fluxo processual no seu dia a dia. É aí que surge o princípio da celeridade processual, uma tentativa de elucidar os litígios de forma célere e eficaz.

Esse princípio tem como oportuno colocar em xeque a morosidade e diminuir a burocracia instalada no rito processual. Embora seja dever das partes, desde os interessados aos magistrados. Desta forma, é assunto a ser tomado com frequência, além de ser revisado com o passar do tempo, visto sua necessidade.

A celeridade tem como definição nos dicionários a “qualidade do que é célere; presteza, rapidez, velocidade”. Tem como antônimo “lento”. Situação existente no Judiciário brasileiro.

21 TOURINHO NETO e FIGUEIRA JUNIOR, 2007, p.79

Um estudo apresentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) confirma a situação do Judiciário brasileiro, publicado pela revista *Veja*²². Em 2016, o total de processos que esperavam uma decisão chegou a 79,7 milhões, acima que o dado anterior, que era de 76,9 milhões. Na prática, apenas 27% de todas as ações ingressadas foram solucionadas no mesmo período.

Para alterar esses dados, seria necessárias soluções que garantissem acesso ao Judiciário a todos, o que não é a realidade atual. Antes de se dizer em celeridade processual, deve-se entender primeiramente a necessidade a garantia dos direitos, assim que for pacificado a questão das garantias e efetividade dos direitos, para se pensar na rapidez com que isso acontece. Com isso, se torna necessário definir o que é celeridade processual dentro do Judiciário.

O princípio da celeridade tem como será tramite processual deve ser seguido na justiça buscando evitar a solicitação de provas ou atos desnecessários ao rito, o que comumente ocorre para que o advogado ganhe tempo, com isso acaba trazendo lentidão para solução do litígio. Com isso, tem-se como solucionar os litígios mais célere.

O conceito de celeridade apareceu primeiramente no art. 5º, LXXVIII da Emenda constitucional 45/2004²³: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Na reforma do Judiciário. Desde então busca-se a criação de formas mais ágeis, que consiga solucionar, e traga rapidez na tramitação dos casos. Vale lembrar que a duração razoável do procedimento é um direito fundamental.

O objetivo da celeridade é ser o mais breve possível, sem que haja prejuízo ou riscos para outras instituições no âmbito jurídico, como exemplo o devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Com isso temos e eficácia e economia processual²⁴, com o mínimo de esforço uma produção de resultados enormes.

22 Justiça tem 79 milhões de processos parados, mostra estudo do CNJ. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/brasil/justica-tem-79-milhoes-de-processos-parados-mostra-estudo-do-cnj/>> Acesso em: 15 de maio de 2018.

23 BRASIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm> Acesso em: 24 de maio de 2018.

24 O que significa economia processual e celeridade, previstas como princípios que regem o Juizado Especial Cível. Disponível em: <<https://www.jurisway.org.br/v2/pergunta.asp?idmodelo=8279>> Acesso em: 24 de maio de 2018.

Assim, segundo o Desembargador Kazuo Watanabe:

“a celeridade é indispensável para o eficaz cumprimento da missão pacificadora do Poder Judiciário e do escopo de dirimir litígios, que justifica a própria jurisdição em mãos do Estado. Importa eliminar com a maior rapidez possível os conflitos envolvendo pessoas na sociedade, que constituem fermento de insatisfação individual e instabilidade social”.²⁵

Assim, fica claro, que tal princípio direciona o rito, e que mantêm equilíbrio entre a celeridade processual e os direitos de defesa. Fazem assim a relevância da celeridade e o motivo a ser buscada.

1.3.2 – economia processual

Este princípio está diretamente relacionado ao princípio anteriormente tratado, descrito no art. 2 da lei 9099/95. Assim, segundo a professora Ada Pellegrini Grinover:

O denominado princípio da economia processual preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais. Exemplo da aplicação desse princípio encontra-se no art.105 do Código de Processo Civil Brasileiro, que trata da ocorrência da conexão e continência. Na conexão ocorre que dois ou mais processos possuem o pedido e as partes idênticas, conforme art.105, CPC. O juiz ao analisar o processo pode de imediato uni-los para que sejam reconhecidos em conjunto. Assim haveria uma maior celeridade e economia de atos processuais que neste caso seriam dispensáveis. Esse é o princípio da simplificação ou princípio econômico. Princípio segundo o qual o processo deve obter o maior resultado com o mínimo de esforço.²⁶

Ainda dentro do bojo da lei 9099/95, os art’s 13 e 17, que reforçam a aplicação do art. 2, assim vejamos o que traz o art. 13:

Art. 13. Os atos processuais serão válidos sempre que preencherem as finalidades para as quais forem realizados, atendidos os critérios indicados no art. 2º desta Lei²⁷.

25 CELERIDADE E EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INSUFICIÊNCIA DA REFORMA DAS LEIS PROCESSUAIS. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/artigos/artigo51.htm>> Acesso em: 24 de maio de 2018.

26 GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo e DINAMARCO, Cândido Rangel - Teoria Geral do Processo, 29ª Ed., Ed. Malheiros, São Paulo - SP, 2013.

27 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

Quando elaborado esse art. o legislador teve o desejo que o conflito obtivesse seu resultado o mais rápido possível e que fosse eficaz, pode-se notar que ele se referiu ao art. 2, onde estão os princípios fundamentais da lei 9099/95.

Já no art. 17 fica mais evidente sua ligação com o art. 2, visto que é dispensado a apresentação desse recurso, sendo uma peça importante nos autos do processo e que garante a ampla defesa e o contraditório a parte. Se foi dispensada uma peça de tal relevância, algo em mente tinha o legislador, assim traz o art. 17:

Art. 17. Comparecendo inicialmente ambas as partes, instaurar-se-á, desde logo, a sessão de conciliação, dispensados o registro prévio de pedido e a citação.

Parágrafo único. Havendo pedidos contrapostos, poderá ser dispensada a contestação formal e ambos serão apreciados na mesma sentença²⁸.

Os dois art's, deixam explícito a intenção na resolução rápida do conflito, ainda mais por ficar dispensado o uso de um recurso fundamental na manutenção da justiça, na qual garante a ampla defesa e o contraditório. Ficou claro o prestígio ao art. 2, pelo legislador.

No ponto de vista do professor Newton Teixeira Carvalho, um procedimento eficiente fica diretamente vinculado ao princípio da economia processual, senão vejamos:

O princípio da economia processual, que alguns doutrinadores o distingue do princípio da economicidade, o que não é o nosso caso. Tal princípio é a busca constante do resultado útil do processo (julgamento de mérito), com o dispêndio de um esforço mínimo processual. Assim, o princípio da economia processual ou da economicidade repele a prática de atos desnecessários e inúteis, durante a tramitação do processo, a exemplo da realização de provas desnecessárias ou a repetição de atos processuais dispensáveis, apenas em razão de não ter seguido, o ato já praticado, o modelo legal, apesar não ter causado, a realização do ato em desconformidade com a lei, prejuízo algum às partes no processo²⁹.

28 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

29 Princípios fundamentais do processo: efetividade, economia processual e preclusão. Disponível em: <<http://domtotal.com/artigo/6876/15/08/principios-fundamentais-do-processo-efetividade-economia-processual-e-preclusao/>> Acesso em: 25 de maio de 2018.

O sumariíssimo desde sua criação, teve como objetivo ser um procedimento mais rápido e com menor complexidade, buscando a resolução dos litígios. Ficou evidente que o art. 2, foi criado justamente para essa resolução rápida dos conflitos.

1.3.3 – informalidade

O próprio nome já descreve a sua função dentro do ordenamento, significando que há dispensa de alguma formalidade, não ferindo interesse público nem o direito de terceiros. Nenhum direito pode ser negado por falta de cumprimento do que é legalmente previsto em lei, somente se houver interesse público atendido.

Essa informalidade não se dá nulidade aos atos, simplesmente um ato simplificado, que visa uma solução rápida da lide e que alcance um resultado justo.

O art. 13, da Lei 9099/95, diz que, todos os atos praticados devem preencher as finalidades para se ter validade.

Art. 13. Os atos processuais serão válidos sempre que preencherem as finalidades para as quais forem realizados, atendidos os critérios indicados no art. 2º desta Lei.

§ 1º Não se pronunciará qualquer nulidade sem que tenha havido prejuízo.

§ 2º A prática de atos processuais em outras comarcas poderá ser solicitada por qualquer meio idôneo de comunicação.

§ 3º Apenas os atos considerados essenciais serão registrados resumidamente, em notas manuscritas, datilografadas, taquigrafadas ou estenotipadas. Os demais atos poderão ser gravados em fita magnética ou equivalente, que será inutilizada após o trânsito em julgado da decisão.

§ 4º As normas locais disporão sobre a conservação das peças do processo e demais documentos que o instruem³⁰.

Assim, exigindo o mínimo possível de formalidades. O ato se torna mais econômico, simples e efetivo, por exemplo ser opcional a parte propor na forma oral, sem o patrocínio de advogado em causa com teto de até 20 salários mínimos.

De acordo com o professor Figueira Júnior, que a informalidade, não pode ser entendida como justiça de segunda classe, o que não significa diminuição do prestígio jurisdicional, e um instrumento mais rápido para solucionar os conflitos:

30 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

“Essa nova forma de prestar jurisdição significa, antes de tudo, um avanço legislativo de origem eminentemente constitucional, que vem da guarida aos antigos anseios de todos os cidadãos, especialmente aos da população menos abastada, de uma justiça apta de proporcionar uma prestação de tutela simples, rápida, econômica e segura, capaz de levar a liberação da indesejável litigiosidade contida. Em outros termos, trata-se, em última análise, de mecanismo hábil na ampliação do acesso à ordem jurídica justa.³¹

Historicamente falando este princípio foi intimamente imprescindível para concretização das leis futuras, sendo que é de uso desde épocas que mal se tinha a escrita, possuindo sua estrutura final dentro do direito romano, que é bem similar com o usado nos dias de hoje, é inegável sua utilidade e o benefício trazido por sua aplicação. Esse princípio consegue democratizar e ampliar o acesso à justiça.

1.3.4 – simplicidade

Só para que seja recapitulado dentro dos assuntos anteriormente abordados, e finalizando sobre os princípios que norteiam o JESP, não somente, mas todo ordenamento jurídico atual, que em sua criação foi fundamental e inovador para os parâmetros, que foi inserido no projeto de Lei que originou os Juizados de Pequenas Causas a Lei 7.244/84. Dada essa sua nova estrutura dentro do ordenamento as doutrinas defendem que o princípio seria fruto dos princípios da instrumentalidade e informalidade. Apesar do entendimento das doutrinas que seria apenas reflexo dos outros, não há de se imaginar o legislador inutilizasse para algo sem validade, ou seja, seja, se foi criado tal princípio, obviamente que não seria em vão.

Esse princípio tem muita versatilidade na sua aplicação, sendo um importante instrumento que permite ao magistrado realizar o julgamento, quando não encontram um fundamento dentro da legalidade, uns aplicam essa versatilidade da aplicação Nos conflitos do formalismo³². E, o procedimento do JESP deve ser simples, natural, espontâneo e sem forma, de forma que deixem as partes interessadas à vontade para que sejam expostas suas pretensões e igual resistência.

31 TOURINHO NETO, FIGUEIRA JÚNIOR, 2007, p. 40.

32 Juizado Especial Cível e o princípio da simplicidade: linguagem compreensível como paradigma do acesso à Justiça. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18360&revista_caderno=21> Acesso em: 05 de junho de 2018.

De acordo com o Dicionário online de Português³³, que diz que a simplicidade é “Qualidade daquilo que é simples; característica do que não é complexo; desprovido de complicação: a simplicidade dos manuais de instrução. ”

Pode-se ser observado que a pretensão do legislador foi para dar fluidez e funcionamento ao JESP, na melhor forma possível para que as partes entendam e, conseqüentemente desenvolvam o processo, que não enfrentem obstáculos ou dificuldades.

2. O PRINCÍPIO *JUS POSTULANDI*

O princípio do *jus postulandi* é em suma, uma forma facultativa de se representar perante o juízo, e realizar determinado “pedido” (postular), na Justiça brasileira, comumente formalizados por advogados e não pelas partes litigantes, mesmo que poderiam facultar desse meio, e é costumeiramente visto em casos, onde o advogado “ajuíza” uma ação de honorários advocatícios contra o Estado.

O Prof. Marcus Cláudio Acquaviva, salienta sobre a capacidade de postular (*jus postulandi*):

Termo em latim que significa "direito de postular". Trata-se do direito de agir em nome das partes. É a prerrogativa dos advogados. De acordo com o artigo 103, do Código de Processo Civil, "*a parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil. É lícito à parte postular em causa própria quando tiver habilitação legal*".³⁴

Sendo a capacidade de se auto compor em um juízo, uma necessidade estabelecida e disposta constitucionalmente, para dar vazão ao alto número de processos ajuizados diariamente, mesmo em decorrência de negativa por parte da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), apontando que tal instrumento jurídico retira a ampla defesa da parte litigante, pelo simples fato de ser leigo jurídico e estar desamparado em face da justiça, visto que a contraparte iniciará o ato jurídico já representado por advogado

33 Significado de Simplicidade. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/simplicidade/>> Acesso em: 05 de junho de 2018.

34 ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. Dicionário Acadêmico de Direito. 2. ed. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2001. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/1053/Jus-postulandi-Novo-CPC-Lei-no-13105-15>> Acesso em: 07 de novembro de 2017.

Assim. Adiante abordaremos a aplicação do jus postulandi nos Juizados Especiais Cíveis.

2.1 – O jus postulandi nos Juizados Especiais Cíveis

Os juizados especiais representam uma necessidade de desafogar o judiciário, e dar suporte a uma alta gama processual, represada pelas causas “simples” e de pequeno valor monetário, cujo valor não ultrapasse os 20 salários-mínimos em que o auxílio de advogado não seria obrigatório, ficando opcional da parte agir na demanda sem auxílio de profissional habilitado, demonstrado pelos princípios que norteiam a Lei 9.099/95. Assim, segundo os autores TOURINHO NETO E FIGUEIRA JR., que explicam em sua obra, o sistema dos juizados especiais.

Sistema de Juizados Especiais vêm a ser, portanto, um conjunto de regras e princípios que fixam, disciplinam e regulam um novo método de processar as causas cíveis de menor complexidade e as infrações penais de menor potencial ofensivo. Um a nova Justiça marcada pela oralidade, simplicidade, informalidade, celeridade e economia processual para conciliar, processar, julgar e executar, com regras e preceitos próprios e, também, com uma estrutura peculiar, Juízes togados e leigos, Conciliadores, Juizados Adjuntos, Juizados Itinerantes, Turmas Recursais, Turmas de Uniformização.³⁵

Tendo como base a definição dos Juizados especiais³⁶.

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:
*I – juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (...)*³⁷

Todavia, conforme a sociedade evolui exigiu-se mais eficiência e celeridade da parte jurisdicional, isso fez com que a instituição do JESP, consolida-se no nosso

35 TOURINHO NETO, Fernando da Costa & FIGUEIRA JR, Joel Dias. *Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais. Comentários à Lei nº 9.099/95*. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11014> Acesso em: 12 de novembro de 2017.

36 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

37 BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 04 de maio de 2018.

ordenamento, como conceito para resolução das demandas processuais, orientado por práticas mais modernas e eficazes, dando assim, resolução em processos tramitando no JESP, pelos princípios da celeridade, economia processual, informalidade, simplicidade e oralidade. Dentre sesses princípios cria-se a ideia de descentralização da justiça pelo *jus postulandi*, dando uma impressão a todos que a utilizam como uma acessibilidade a justiça e desburocratização no ato jurídico.

Assim, ainda de acordo com os professores TOURINHO NETO e FIGUEIRA JÚNIOR, tais princípios dizem que:

Princípios processuais são um complexo de todos os preceitos que orientam o processo. Esses princípios podem ser doutrinariamente divididos em duas espécies: informativos e gerais. Os informativos apresentam o caráter ideológico do processo, como objetivo principal da pacificação social, influenciando jurídica, econômica e socialmente, e transcendem a norma propriamente dita, à medida que procuram nortear o processo pelo seu fim maior e ideal precípua.³⁸

Já o art. 133 da CF/88, dispõe que é indispensável o auxílio técnico-jurídico, apesar de haver excludentes nessa relação, admitindo a auto composição no litígio, independente do resguardo jurídico. Enquanto isso conforme o art. 9º da Lei 9.009/95 lei dos Juizados Especiais Cíveis, possibilita até o limite de 20 salários-mínimos. Em comparativo nas causas trabalhista há uma autocomposição resguardada pelos art's 786 e 791, CLT, conforme enunciado 425 do TST³⁹: o *jus postulandi* das partes no art. 791, CLT, limitando aos TRT's, não podendo em ações cautelares, mandados de segurança, ações rescisórias e recursos do TST.

A Lei nº 8.906/94⁴⁰, Estatuto da OAB, determina em seu artigo 1º, incisos I e II que:

Art. 1º São atividades privativas de advocacia:

I – a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais; II – as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.⁴¹

38 TOURINHO NETO e FIGUEIRA JUNIOR, 2007, p. 73

39 BRASIL. TST aprova redação da Súmula 425 sobre o Jus Postulandi. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/tst-aprova-redacao-da-sumula-425-sobre-o-jus-postulandi> Acesso em: 24 de maio de 2018.

40 BRASIL LEINº8.906, DE4DEJULHODE1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

41 BRASIL LEINº8.906, DE4DEJULHODE1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

Diante dessa lógica, qualquer pessoa seria obrigada a firmar um contrato advocatício, para com defesa de seus direitos. Assim, o *jus postulandi*, direito fundamental e respaldado constitucionalmente, seria em sua integralidade negada a todo litígio.

Contudo, o STF veio a regulamentar as pretensões corporativistas, assim, no julgamento da ADI 1127-8, que julgou procedente, determinando a inaplicabilidade do art. 1º do Estatuto da OAB aos Juizados Especiais e à Justiça do Trabalho.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994. ESTATUTO DA ADVOCACIA E A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. DISPOSITIVOS IMPUGNADOS PELA AMB. PREJUDICADO O PEDIDO QUANTO À EXPRESSÃO "JUIZADOS ESPECIAIS", EM RAZÃO DA SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.099/1995. AÇÃO DIRETA CONHECIDA EM PARTE E, NESSA PARTE, JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. I - **O advogado é indispensável à administração da Justiça. Sua presença, contudo, pode ser dispensada em certos atos jurisdicionais.** II - A imunidade profissional é indispensável para que o advogado possa exercer condigna e amplamente seu múnus público. III - A inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional. IV - A presença de representante da OAB em caso de prisão em flagrante de advogado constitui garantia da inviolabilidade da atuação profissional. A cominação de nulidade da prisão, caso não se faça a comunicação, configura sanção para tornar efetiva a norma. V - A prisão do advogado em sala de Estado Maior é garantia suficiente para que fique provisoriamente detido em condições compatíveis com o seu múnus público. VI - A administração de estabelecimentos prisionais e congêneres constitui uma prerrogativa indelegável do Estado. VII - A sustentação oral pelo advogado, após o voto do Relator, afronta o devido processo legal, além de poder causar tumulto processual, uma vez que o contraditório se estabelece entre as partes. VIII - A imunidade profissional do advogado não compreende o desacato, pois conflita com a autoridade do magistrado na condução da atividade jurisdicional. IX - O múnus constitucional exercido pelo advogado justifica a garantia de somente ser preso em flagrante e na hipótese de crime inafiançável. X - O controle das salas especiais para advogados é prerrogativa da Administração forense. XI - A incompatibilidade com o exercício da advocacia não alcança os juízes eleitorais e seus suplentes, em face da composição da Justiça eleitoral estabelecida na Constituição. XII - A requisição de cópias de peças e documentos a qualquer tribunal, magistrado, cartório ou órgão da Administração Pública direta, indireta ou fundacional pelos Presidentes do Conselho da OAB e das Subseções deve ser motivada, compatível com as finalidades da lei e precedida, ainda, do recolhimento dos respectivos custos, não sendo possível a requisição de documentos cobertos pelo sigilo. XIII - Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente.

Encontrado em: (STF - ADI: 1127 DF, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 17/05/2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-

105 DIVULG 10-06-2010 PUBLIC 11-06-2010 EMENT VOL-02405-01 PP-00040)⁴²

Contudo, conforme o intuito do presente trabalho é apresentar o *jus postulandi* e mais especificamente a autocomposição numa lide, mister se faz, apresentar uma forma “recursal”, que lida com um direito fundamental, senão o de ir e vir, sem auxílio nenhum juridicamente falando. O *Habeas Corpus* é um ato que qualquer indivíduo pode impetrar, sendo menores, idosos, criminosos ou até estrangeiros, mesmos bacharéis em direito sem inscrição na OAB.

Adiante, será abordado quais seriam as consequências pela faculdade do acompanhamento de advogado em um conflito, bem como os riscos que podem trazer para a parte na lide.

2.2 – Consequências geradas pela falta de auxílio técnico-jurídico no JESP

O acesso à justiça para todos, foi o principal motivo na criação do JESP, sendo facultado a parte do auxílio de advogado, nas causas de valor que não ultrapasse o teto de 20 salários-mínimos, conforme art. 9 da lei 9.099/95. Assim “deixou-se ao talante interessado – autor e réu – em determinadas causas, pleitear diretamente a tutela de seu direito de maneira simples, formal e econômica.”⁴³

Ainda nos pensamentos de Figueira Junior e Tourinho Neto a norma encontra dificuldades em manter-se firme dentro da estrutura judicial atual e nesse sentido afirma que:

(...)De forma geral, o que constamos nacionalmente é a facilitação normativa e fática do acesso à Justiça e, a cada dia que passa, tem-se a sensação de que a “boa nova” se espalha, e que cada vez mais o jurisdicionado, em particular as camadas mais carentes da comunidade, tem acorrido às secretarias dos Juizados para formularem seus requerimentos, simples e informais. De outra parte, deparamo-nos com uma deficiente

42 BRASIL STF - ADI: 1127 DF, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 17/05/2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-105 DIVULG 10-06-2010 PUBLIC 11-06-2010 EMENT VOL-02405-01 PP-00040). Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14732406/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1127-df>> Acesso em: 13 de junho de 2018.

43 TOURINHO NETO e FIGUEIRA JUNIOR, 2007, p.180

estrutura cartorária, poucos juízes togados, leigos e conciliadores, sem contar com a carência de assistência social e assistência judiciária pública permanente.⁴⁴

Sendo assim, o JESP não deu a solução mais eficiente para a realidade do judiciário, apesar da tentativa do legislador em facilitar o acesso à justiça.

Conforme, o posicionamento do Desembargador ELPIDIO DONIZETTI, T 18ª Câmara Cível do na decisão do TJMG; AGIN 0386869-70.2011.8.13.000, sendo que assim argumentou sobre o tema:

O advogado é indispensável à administração da justiça (art. 133 da CR/88), porquanto dotado de capacidade postulatória, esta traduzida na aptidão técnica-formal da qual são dotados os advogados regularmente inscritos na OAB (art. 36 do CPC), membros do ministério público, dentre outros. Por ser requisito subjetivo de validade, reputa-se nulo o ato praticado por quem não é advogado fora das hipóteses em que se confere *jus postulandi* à própria parte. [...].

Encontrado em: (TJMG; AGIN 0386869-70.2011.8.13.0000; 18ª Câmara Cível; Rel. Des. Elpidio Donizetti; Julg. 29/11/2011; DJE de 02/12/2011)⁴⁵

Sendo assim, os tribunais entendiam que o desamparo da parte na demanda, tira-se o direito ao contraditório e ampla defesa.

(...) Nos termos dos arts. 36 e 37 do CPC, a parte é representada em juízo por advogado legalmente habilitado, a quem compete o exercício do *jus postulandi*. A representação processual configura pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo e sua irregularidade implica na sua extinção sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, desde que, intimada a parte a regularizá-la, ela permaneça inerte.

Encontrado em: (TJMG, Apel. Cível 1.0460.04.013095-3/001, Rel. Des. Sebastião Pereira de Souza, 16ª Câmara Cível, julg. 12/09/2007, DJE de 25/10/2007)⁴⁶

Sendo assim, se entende que rejeitar o patrocínio de um advogado, significa que tira recursos da parte em argumentar e compreender a lide, fazendo com que seja bem mais complexo para as pessoas que desconhecem o rito e os jargões

44 TOURINHO NETO e FIGUEIRA JUNIOR, 2007, p.180

45 BRASIL (TJMG; AGIN 0386869-70.2011.8.13.0000; 18ª Câmara Cível; Rel. Des. Elpidio Donizetti; Julg. 29/11/2011; DJE de 02/12/2011). Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/downloadArquivo.dosistemaOrigem=1&codigoArquivo=190956&hashArquivo=55489170d4f2fb602796de17c6185b85>> Acesso em: 10 de junho de 2018.

46 BRASIL TJMG, Apel. Cível 1.0460.04.013095-3/001, Rel. Des. Sebastião Pereira de Souza, 16ª Câmara Cível, julg. 12/09/2007, DJE de 25/10/2007. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/1152>> Acesso em: 13 de maio de 2018.

jurídicos, ou seja a prática dos atos e o vocabulário. Sem conhecimento prático a seu favor, a parte fica “desprotegida”. Por isso o advogado, com todo seu preparo e conhecimento, se faz peça importante para o equilíbrio na composição da justiça⁴⁷, buscando meios para solucionar o litígio.

Há diversas situações, que o desamparo de advogado, traz consequências e transtornos, que podem ser irreversíveis para a parte desamparada.

Exemplificando, uma pessoa em audiência constata o desamparo de advogado da contraparte na lide, que tem conhecimento para o ato, essa parte sem amparo jurídico se sentirá inferior e sem chance de vitória. Caso contrário, se há representação de advogado, suas chances aumentam, como também sua fé no sucesso da lide.

No entanto, com uma das partes, representada por advogado ao reparar a parte contrária sem procurador, esse pode se aproveitar da situação e usar formas desonestas que tire vantagens da parte desacompanhada.

Assim se vê que o direito a ampla defesa e ao contraditório foi aplacado, visto que, o conciliador ou magistrado em uma audiência, nada podem fazer por serem imparciais na lide e não podendo tomar partido.

No art. 9, §2º, da Lei 9.099/95, pode-se observar que ela se contrária, quando diz que: “§ 2º O Juiz alertará as partes da conveniência do patrocínio por advogado, quando a causa o recomendar.”⁴⁸

Ao mesmo tempo em que a lei rejeita a necessidade de advogado para o ato, dizendo que seria uma forma de dar acessibilidade à justiça, a mesma reconhece sua importância na composição da lide e para o exercício de direito

47 O *Jus Postulandi* no Juizado Especial Cível e o Direito Integral de Acesso à Justiça, Disponível em: <<http://seshat.unipar.br/trabalho/o-jus-postulandi-no-juizado-especial-civel-e-o-direito-integral-de-acesso-justica/>> Acesso em 10 de maio de 2018.

48 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

2.3 – O princípio da autocomposição

Esse princípio está diretamente relacionado ao jus postulandi, dada a sua forma e função no ato processual e por ser semelhante. Estando disposto no art. 2 da lei 9.099/95⁴⁹, sendo um princípio amplamente utilizado. Sua aplicação se dá na resolução dos conflitos por várias partes, no qual uma dessas, abre mão do conflito em parte ou na íntegra. Disposto na Lei 9.099/95, nos art's. 7, 17 21 a 26, 53, §2º, descreve o uso do princípio da autocomposição no JESP.

Art. 7º Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência.

Parágrafo único. Os Juízes leigos ficarão impedidos de exercer a advocacia perante os Juizados Especiais, enquanto no desempenho de suas funções.

Art. 17. Comparecendo inicialmente ambas as partes, instaurar-se-á, desde logo, a sessão de conciliação, dispensados o registro prévio de pedido e a citação.

Parágrafo único. Havendo pedidos contrapostos, poderá ser dispensada a contestação formal e ambos serão apreciados na mesma sentença.

Art. 21. Aberta a sessão, o Juiz togado ou leigo esclarecerá as partes presentes sobre as vantagens da conciliação, mostrando-lhes os riscos e as conseqüências do litígio, especialmente quanto ao disposto no § 3º do art. 3º desta Lei.

Art. 22. A conciliação será conduzida pelo Juiz togado ou leigo ou por conciliador sob sua orientação.

Parágrafo único. Obtida a conciliação, esta será reduzida a escrito e homologada pelo Juiz togado, mediante sentença com eficácia de título executivo.

Art. 23. Não comparecendo o demandado, o Juiz togado proferirá sentença.

Art. 24. Não obtida a conciliação, as partes poderão optar, de comum acordo, pelo juízo arbitral, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O juízo arbitral considerar-se-á instaurado, independentemente de termo de compromisso, com a escolha do árbitro pelas partes. Se este não estiver presente, o Juiz convocá-lo-á e designará, de imediato, a data para a audiência de instrução.

§ 2º O árbitro será escolhido dentre os juízes leigos.

Art. 25. O árbitro conduzirá o processo com os mesmos critérios do Juiz, na forma dos arts. 5º e 6º desta Lei, podendo decidir por equidade.

49 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 de maio de 2018.

Art. 26. Ao término da instrução, ou nos cinco dias subsequentes, o árbitro apresentará o laudo ao Juiz togado para homologação por sentença irrecorrível.

Art. 53 - § 2º Na audiência, será buscado o meio mais rápido e eficaz para a solução do litígio, se possível com dispensa da alienação judicial, devendo o conciliador propor, entre outras medidas cabíveis, o pagamento do débito a prazo ou a prestação, a dação em pagamento ou a imediata adjudicação do bem penhorado.⁵⁰

Convém destacar, o posicionamento da Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, T4 Quarta Turma Recursal do no julgamento do STJ – REsp: 1123463 DF 2009/0027554-1, sendo que assim argumentou sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. JUIZADO ESPECIAL. DECISÃO DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ACORDO DE REPARAÇÃO CIVIL ENTRE AS PARTES. POSSIBILIDADE. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. LEI Nº 9.099/95. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Embora a decisão de suspensão condicional do processo penal não faça coisa julgada material, em virtude da possibilidade de sua revogação, caso o beneficiário incida nas hipóteses previstas nos §§ 3º e 4º do artigo 89 da Lei nº 9099/99, durante o prazo de suspensão determinado, não há óbice legal que impeça o denunciado e a vítima de entabularem acordo, visando à reparação civil pelo crime, na mesma audiência em que fixadas as condições para suspensão do processo. 2. O entendimento de que o acordo celebrado entre o denunciado e a vítima constitui título executivo atende ao espírito da Lei dos Juizados Especiais, que prima pela celeridade e concentração dos atos processuais, assim como pela simplificação dos procedimentos, a fim de incentivar as partes à autocomposição. 3. Recurso especial provido.

(STJ - REsp: 1123463 DF 2009/0027554-1, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 21/02/2017, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/03/2017)

Conforme se evidenciou na decisão, foi solucionado o conflito por um consentimento espontâneo de uma das partes, sacrificando o próprio interesse, a favor do interesse contrário, sendo uma alternativa de pacificação social atual. Esse princípio é uma transação na qual as partes abrem mão de direitos para a solução do conflito, sendo assim uma parte se submete voluntariamente ao outro. Feita em juízo, pela parte autora ela se denomina renúncia, descrita no art. 487, III, “c” NCCP; já pela parte ré, se denomina como reconhecimento da procedência do pedido,

50 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10 de maio de 2018.

disposto no art. 487, III, “a”, NCCP. O sistema do direito brasileiro é estruturado para estimular a autocomposição⁵¹.

Apresentadas possibilidades da desnecessidade de patrocínio de agentes técnicos para a manutenção da justiça, abre-se no seguinte capítulo, e motivação da presente pesquisa, quanto a necessidade de auxílio de advogado na aplicação dos “Embargos declaratórios”, que se entende por recurso.

3. A CAPACIDADE POSTULATÓRIA E OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO JESP

Os embargos declaratórios, dentro do ordenamento nacional, se referem a um recurso no qual uma das partes, após proferida sentença, requer uma revisão do posicionamento do magistrado, requerendo que este esclareça determinada situação na decisão por achar que houve alguma omissão, contradição ou obscuridade, conforme o art. 48 da lei 9.099/95, que traz: “Caberão embargos de declaração contra sentença ou acórdão nos casos previstos no Código de Processo Civil.”⁵².

Há dentro do nosso ordenamento uma ampla discussão a respeito do caráter recursivo dos embargos ou não, opostos com intuito de pedir ao magistrado para reavaliar uma sentença, debatendo se haveria cabimento deste “recurso” em decisões interlocutórias, assim eliminado a possibilidade de existir omissão, obscuridade ou contradição, já que a dúvida foi revogada da lei, antes presente no art. 48 da lei 9.099/95.

Dentro do JESP, os embargos declaratórios, foram modificados com a novo código processual civil, o qual interrompe o prazo, fazendo que contagem para o prazo se reinicie a partir da publicação da decisão.

51 DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. v.1. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/1606/Autocomposicao-Novo-CPC-Lei-no-13105-15>> Acesso em: 08 de junho de 2018.

52 BRASIL. Lei Nº. 9.099, de 26 de Setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10 de maio de 2018.

O STF traz em seu regimento interno, sobre os embargos declaratórios nos art's 337 a 339⁵³, e o STJ nos art's 263 a 265⁵⁴ em seu regimento interno.

Seguiremos pela lógica discutida de que há controvérsias na aplicabilidade dos embargos de declaração, sendo que há juristas que entendem sua forma recursal e outros não.

3.1 – limitação do *jus postulandi* nos embargos

Quando criada e promulgada, a CF/88, trouxe como parte importante pra uma gama enorme da população, a possibilidade de postular contra grandes órgãos (*jus postulandi*). Embora o sistema jurídico brasileiro já condicionou e formalizou o conceito de *jus postulandi*, muita controvérsia permanece na doutrina, razão pela qual se faz o presente estudo científico.

Vejamos o que dispõe o prof. Luiz Oriene Neto, sobre os embargos de declaração:

O recurso de embargos de declaração é um remédio jurídico que a lei coloca à disposição das partes, do Ministério Público e de terceiro, a viabilizar, dentro da mesma relação jurídica processual, a impugnação de qualquer decisão judicial que contenha o vício da obscuridade, contradição ou omissão, objetivando novo pronunciamento perante o mesmo juízo prolator da decisão embargada, a fim de completá-las ou esclarece-la.⁵⁵

Reforçando o posicionamento do prof. Luiz Oriene Neto, o Prof. Marcus Vinícius Rios Gonçalves, dispõe que:

No Processo Civil, os embargos de declaração são espécie de recurso que tem por finalidade a integração da sentença, por meio do saneamento dos vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material nela contidos. Assim, a função dos embargos declaratórios é complementar ou esclarecer a decisão do magistrado. Desse modo, os embargos são julgados pelo próprio órgão que proferiu a sentença, e deverão ser opostos no prazo de

53 BRASIL STF Dispõe sobre o Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>> acesso em: 13 de junho de 2018.

54 BRASIL STJ Dispõe sobre o Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacaoInstitucional/index.php/Regimento/issue/view/1/showToc>> Acesso em: 13 de junho de 2018.

55 ORIONE NETO, Luiz. Recursos Cíveis. 2ª edição, revista, atualizada e ampliada, Editora Saraiva, São Paulo, 2006; Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4966/Os-embargos-de-declaracao-e-breves-comentarios-sobre-as-alteracoes-propostas-pelo-Poder-Legislativo>> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

cinco dias. Eles interrompem a contagem do prazo para a interposição dos demais recursos Arts. 994, IV; 1.022 a 1.026 do CPC.⁵⁶

Vimos que o posicionamento do professor Luiz Orione Neto, é de que os embargos declaratórios estão dentro das formas recursais, assim vamos destacar, o posicionamento pelo Magistrado CARLOS ALBERTO MARTINS FILHO, em voto proferido na EDJ1 20151310022134, com o seguinte ementário, que diz sobre a obrigatoriedade da parte ser representada em ato recursal.

Ementa: JUIZADOS **ESPECIAIS**. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **AUSÊNCIA** DE INSTRUMENTO DE **MANDATO** A OUTORGAR **PODERES** AO ADVOGADO SUBSCRITOR DOS ACLARATÓRIOS. ARTIGO 37 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL . ARTIGO 41 , § 2º , DA LEI 9.099 /95. NÃO CONHECIMENTO. 1.Os embargos de declaração opostos não comportam conhecimento, já que ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, consistente na regularidade da representação processual. 2.**O art. 41 , § 2º , da Lei n. 9.099 /95 dispõe que "no recurso, as partes serão obrigatoriamente representadas por advogado"**. Na forma da primeira parte do **art. 37 do Código de Processo Civil , "sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo"**. 3.Na hipótese vertente, não consta dos autos instrumento de **mandato**, ou substabelecimento válido, a outorgar **poderes** ao advogado que subscreve os aclaratórios, o que, aliás, ocasionou o não conhecimento do recurso inominado interposto pela ora embargante. 4.Embargos não conhecidos.**(grifei)**

Encontrado em: EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. UNÂNIME 3ª Turma Recursal dos Juizados **Especiais** do Distrito Federal... Publicado no DJE : 05/02/2016. Pág.: 338 – 5/2/2016 VIDE EMENTA. Embargos Declaratórios no Juizado... **Especial**Apelação Cível do Juizado **Especial** EDJ1 20151310022134 (TJ-DF) CARLOS ALBERTO MARTINS FILHO⁵⁷.

Dessa maneira se faz a proteção em relação para assegurar a tutela jurisdicional na composição dos conflitos de interesses das partes. É necessário citar o art. 133 da CF/88, que considera indispensável a presença do advogado na administração da justiça.

56 GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. 4ª ed., v. II, São Paulo: Editora Saraiva, 2008. Dispensável em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/739/Embargos-de-declaracao-Novo-CPC-Lei-no-13105-2015>> Acesso em: 07 de novembro de 2017.

57 Encontrado em: EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. UNÂNIME 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal... Publicado no DJE : 05/02/2016. Pág.: 338 – 5/2/2016 VIDE EMENTA. Embargos Declaratórios no Juizado... **Especial**Apelação Cível do Juizado **Especial** EDJ1 20151310022134 (TJ-DF) CARLOS ALBERTO MARTINS FILHO Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310898549/embargos-declaratorios-no-juizado-especial-apelacao-civel-do-juizado-especial-edj1-20151310022134>> Acesso em: 18 de novembro de 2017.

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.⁵⁸

Também propõe-se a entrar em debate e esclarecer que a sociedade é prejudicada nos juizados especiais, em que a parte, nas ações cíveis que o valor da causa não ultrapasse o teto de 20 salários mínimos, poderá postular sem o auxílio de um advogado, quem faz jus de conhecimento jurídico e técnico. Porém, no Art. 2º da Lei 8.906/94⁵⁹ (Estatuto da Advocacia e da OAB), diz que, o advogado é indispensável à administração da justiça.

3.2 Embargos de declaração e sua natureza recursal

Como já dito anteriormente, uma certa quantidade de doutrinadores discorda da natureza recursal dos embargos de declaração, visto que a sua aplicação não modifica a sentença, servindo apenas para sanar qualquer assunto abordado que não deixou claro para a parte sucumbente, outros já se mantêm como disposto no ordenamento, o classificando como recurso, por conter todos os pressupostos processuais.⁶⁰

Seguindo esse entendimento, sustenta Sergio Bermudes que:

(...) que os embargos de declaração não têm como fim a correção do conceito da decisão judicial, mas apenas a reforma ou a correção da fórmula dessa manifestação do magistrado, razão pela qual deve ser visto como um mero procedimento incidente(...).⁶¹

Seguindo as ideias de Sergio Bermudes, discordam da classificação de recurso dos embargos declaratórios, entre eles Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart observam que:

“Não obstante a questão seja de menor importância – exceto pela circunstância de que alguns autores, sustentando a natureza não-recursal dessa figura, negam que se lhe apliquem os princípios dos recursos,

58 BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 04 de maio de 2018.

59 BRASIL LEINº8.906,DE4DEJULHODE1994.Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

60 Fernandes, Luíz Eduardo Simardi, Embargos de Declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos – 4ª edição, atual. E ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015

61 Fernandes, Luíz Eduardo Simardi, 2015 p.29

notadamente o da proibição da reformatio in pejus – **parece correto entender que os embargos de declaração constituem espécie recursal.**⁶² (grifo nosso)

A maioria dos juristas definem os embargos de declaração como recurso se fundam em:

(...) no fato de este não precisar de preparo, não ser necessário ouvir o embargado não havendo assim contraditório, ambas as partes tanto vencedor como vencido terem legitimidade para interpor o recurso e principalmente não estar presente o efeito devolutivo, por não ser o recurso examinado por órgão hierarquicamente superior.⁶³

Na contraparte aos argumentos, os que admitem os embargos de declaração como recurso, argumentam que os embargos baseiam no CPC, e lá ele está descrito como uma forma recursal, cedendo a admissibilidade e teoria geral dos recursos. Assim, a decisão viciada, que causa algum prejuízo a parte, ocorrendo a omissão, obscuridade ou contradição. Com isso, aplica-se os embargos de declaração, requerendo reparar possível perda pela parte, trazendo assim uma espécie de recurso.

Para os doutrinadores que mais contestam sua função recursal, o mais importante na sua função que não repara em nada na decisão proferida, sendo assim exclusivamente oposta para que afaste a omissão, contradição ou obscuridade. Analisando assim, a regra de que não seria ato recursal se válida. Porém, se os embargos serem modificativos/infringentes, esses sim reparam a decisão proferida, visto em uma omissão, por não ter sido tempestivo a apreciação do recurso, o que é de ofício do magistrado.

Luiz Eduardo Simardi Fernandes aborda a controvérsia da seguinte maneira:

Os embargos de declaração, regra geral, não visam de fato à reforma do próprio conteúdo do pronunciamento, com a inversão ou modificação da decisão. Limitam-se, habitualmente, a pleitear junto ao magistrado que ele torne mais clara a sua manifestação, corrija eventual contradição ou se manifeste sobre o ponto a respeito do qual se omitiu. Não apresentam, normalmente caráter modificativo de decisão.⁶⁴

62 MARINONI & ARENHART: 2008, p. 553

63 Fernandes, Luíz Eduardo Simardi, 2015 p.29

64 Fernandes, Luíz Eduardo Simardi, 2015 p.30

Porém, não é condição firmada que jamais se aplicará. Sendo que alguns casos a modificação pode alterar alguma decisão. Consequência disso do conhecimento dos embargos. Podendo modificar a decisão, reconhecendo a improcedência do pedido que havia sido julgada procedente, fazendo assim, a completa alteração da decisão

Entretanto Luiz Eduardo Samerdi Fernandes:

(...)essa discordância é apenas científica, o sistema jurídico nacional, se vale do princípio da Taxatividade, "ou seja, somente se aceita a existência de recursos enumerados de forma taxativa, em lei federal."⁶⁵

Contudo os embargos de declaração estão descritos no nosso ordenamento jurídico, no art. 1022 do NCPC⁶⁶. Tendo assim a conclusão de que os embargos de declaração têm sim natureza jurídica de recurso.

65 Fernandes, Luíz Eduardo Simardi, 2015 p.32

66 BRASIL LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. QUE DISPÕE SOBRE O Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 13 de junho de 2018.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo tem a intenção de exaltar a criação dos Juizados Especiais Cíveis, e destacar alguns dos benefícios trazidos para qualquer brasileiro, visto que há um alto crescimento dos que buscam seus direitos. Hoje em dia o JESP é visto com bons olhos pela população, por ser um procedimento simples, com menos formalidades, o que traz uma relação mais próxima da justiça com o povo.

Deve-se haver um rigor maior ao acesso à justiça uma qualidade na prestação jurisdicional, tem mais importância que a facilidade de acesso. A falta de amparo de advogado, pode gerar a parte diversos prejuízos, sendo que o advogado é o agente capacitado para atuar na justiça.

Fala-se em garantir justiça a população sem condições, retirando encargos com a contratação de advogado, merece total reconhecimento. Exceto, por não alcançar o objetivo almejado, pois a dispensa de advogado será “uma boa”, apenas inicialmente, sendo que haverá aplicações mais complexas na lide.

Retirar funções atribuídas ao advogado, antes de mais nada é inconstitucional, pois ferem princípios que garantem a ampla defesa e contraditório ao jurisdicionado, além de destituir obrigações do Estado, para que ofereça assistência jurídica gratuita, sendo por defensor público ou nomeando dativo.

É previsto constitucionalmente a indispensabilidade do advogado na administração da justiça, sendo ele parte fundamental em todo curso processual, independente de valoração da causa, pois a figura do advogado gera melhorias no trâmite processual, o que um leigo jurídico dificilmente alcançaria.

A composição de advogado na lide, se faz necessária, ao contrário de parte desacompanhada postular por conta própria (*jus postulandi*) em embargos de declaração. É imprudente para a parte realizar tal ato, sendo que a complexidade do recurso pode ser estranha para e gerar gravames e ônus, que poderiam ser sanadas pela assistência de advogado capaz para o ato.

Assim, com os argumentos apresentados em todo trabalho acadêmico, pode-se concluir a importância dos embargos de declaração. Contudo, na aplicação desse meio por parte sob os efeitos do jus postulandi desamparada de advogado, que inconformada com determinada condição, requer a reparação da sentença, seria sem efeito por não haver validade constitucional ou jurisprudencial.

Ficou evidente a estrutura recursal dos embargos de declaração, visto que tem função complementar e não se pode retirar o mérito e desconsiderar seu caráter recursal, ainda mais porque uma sentença que se enquadre nas condições de omissão, obscuridade ou contraditório se iguala a falta de decisão. Portanto, não pode considerar que o magistrado concluiu com a lide, sendo que proferiu decisão viciada, e não se pode conceber uma tutela jurisdicional manchada.

Ocorrendo tal situação, a parte prejudicada na relação, pode requerer que o magistrado reavalie a sentença e apresente uma nova decisão com qualquer situação errônea corrigida, e que seja justa. Esse pedido será promovido por embargos de declaração, apresentados por advogado substabelecido, e que se não há, será constituído nos autos, que possa lhe garantir uma decisão justa.

Ao fecho deste trabalho acadêmico concluo que a produção dele foi de grande relevância para mim na condição de acadêmico do curso de Direito, uma vez que tive a oportunidade de aprender mais sobre as funções do JESP e seus recursos, agregando informações do período em que estagiei e ainda permaneço como estagiário no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na comarca de Raul Soares, na função de despachante, quanto as causas direcionadas aos Juizados Especiais Cíveis, informações em sala de aula e procurando autores que discursavam sobre o assunto, buscando fortalecer o entendimento quanto a aplicação recursal dos embargos.

Por fim, não houve o esgotamento do tema que foi abordado, ainda mais que para isso necessitaria de outras fontes e tempo. Contudo, procurei abordar brevemente sobre o entendimento quanto a identidade recursal dos embargos de declaração, de forma que apresentasse os aspectos relevantes e, creio que conclui a minha missão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. Dicionário Acadêmico de Direito. 2. ed. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2001. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/1053/Jus-postulandi-Novo-CPC-Lei-no-13105-15> Acesso em: 07 de novembro de 2017.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 07 de novembro de 2017.

BRASIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm> Acesso em: 24 de maio de 2018.

BRASIL ESTATUTO DA OAB Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm> Acesso em: 04 de maio de 2018.

BRASIL LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. QUE DISPÕE SOBRE O Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 13 de junho de 2018.

BRASIL STF Dispõe sobre o Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>> acesso em: 13 de junho de 2018.

BRASIL STJ Dispõe sobre o Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/Regimento/issue/view/1/showToc>> Acesso em: 13 de junho de 2018.

BRASIL (TJMG; AGIN 0386869-70.2011.8.13.0000; 18ª Câmara Cível; Rel. Des. Elpidio Donizetti; Julg. 29/11/2011; DJE de 02/12/2011). Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/downloadArquivo.do?sistemaOrigem=1&codigoArquivo=190956&hashArquivo=55489170d4f2fb602796de17c6185b85>> Acesso em: 10 de junho de 2018.

BRASIL EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. UNÂNIME 3ª Turma Recursal dos Juizados **Especiais** do Distrito Federal... Publicado no DJE : 05/02/2016. Pág.: 338 – 5/2/2016 VIDE EMENTA. Embargos Declaratórios no Juizado... **Especial**Apelação Cível do Juizado **Especial** EDJ1 20151310022134 (TJ-DF) CARLOS ALBERTO MARTINS FILHO Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310898549/embargos-declaratorios-no-juizado-especial-apelacao-civel-do-juizado-especial-edj1-20151310022134>> Acesso em: 18 de novembro de 2017.

BRASIL. LEI FEDERAL Nº 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

BRASIL. LEI FEDERAL Nº 9.099, DE 26 DE SETEMBRO DE 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm> Acesso em: 03 de novembro de 2017.

BRRASIL TJMG, Apel. Cível 1.0460.04.013095-3/001, Rel. Des. Sebastião Pereira de Souza, 16ª Câmara Cível, julg. 12/09/2007, DJE de 25/10/2007. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/1152>> Acesso em : 13 de maio de 2018.

BRASI STF - ADI: 1127 DF, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 17/05/2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-105 DIVULG 10-06-2010 PUBLIC 11-06-2010 EMENT VOL-02405-01 PP-00040). Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14732406/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1127-df>> Acesso em: 13 de junho de 2018.

BRASIL. TST aprova redação da Súmula 425 sobre o Jus Postulandi. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/tst-aprova-redacao-da-sumula-425-sobre-o-jus-postulandi> Acesso em: 24 de maio de 2018.

Breves apontamentos sobre os Sistemas de Commow Law e de Civil Law. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62799/breves-apontamentos-sobre-os-sistemas-de-commow-law-e-de-civil-law>> Acesso em: 25 de maio de 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Juizados especiais cíveis e federais: uma abordagem crítica. 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008

CELERIDADE E EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INSUFICIÊNCIA DA REFORMA DAS LEIS PROCESSUAIS. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/artigos/artigo51.htm>> Acesso em: 24 de maio de 2018.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel e GRINOVER, Ada Peregrini. Teoria geral do processo. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2006

Common Law. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/direito/common-law/>> Acesso em: 20 de maio de 2018.

Common Law e Civil Law. Disponível em <<http://direitoelgal.wordpress.com/2008/02/28/common-law-e-civil-law/>>. Acesso em: 20 de maio de 2018.

DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. v.1. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/1606/Autocomposicao-Novo-CPC-Lei-no-13105-15>> Acesso em: 08 de junho de 2018.

Fernandes, Luíz Eduardo Simardi, Embargos de Declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos – 4ª edição, atual. E ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. 4ª ed., v. II, São Paulo: Editora Saraiva, 2008. Dispensável em: <https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/739/Embargos-de-declaracao-Novo-CPC-Lei-no-13105-2015> Acesso em: 07 de novembro de 2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo e DINAMARCO, Cândido Rangel - Teoria Geral do Processo, 29ª Ed., Ed. Malheiros, São Paulo - SP, 2013.

Juizado Especial Cível e o princípio da simplicidade: linguagem compreensível como paradigma do acesso à Justiça. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18360&revista_caderno=21> Acesso em: 05 de junho de 2018.

JUIZADOS ESPECIAIS NOS PAÍSES DAS FAMÍLIAS DA COMMON LAW E DA CIVIL LAW PARTE II JUÍZA ORIANA PISKE. Disponível em:<<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2006/juizados-especiais-nos-paises-das-familias-da-common-law-e-da-civil-law-parte-ii-juiza-oriana-piske>> Acesso em: 20 de maio de 2018.

Justiça tem 79 milhões de processos parados, mostra estudo do CNJ. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/brasil/justica-tem-79-milhoes-de-processos-parados-mostra-estudo-do-cnj/>> Acesso em: 15 de maio de 2018.

NETO, Fernando da Costa Tourinho e JUNIOR, Joel Dias Figueira. Juizados especiais cíveis e criminais: comentários à lei 9099/95. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

O que significa economia processual e celeridade, previstas como princípios que regem o Juizado Especial Cível. Disponível em: <<https://www.jurisway.org.br/v2/pergunta.asp?idmodelo=8279>> Acesso em: 24 de maio de 2018.

O *Jus Postulandi* no Juizado Especial Cível e o Direito Integral de Acesso à Justiça, Disponível em: <<http://seshat.unipar.br/trabalho/o-jus-postulandi-no-juizado-especial-civil-e-o-direito-integral-de-acesso-justica/>> Acesso em 10 de maio de 2018.

ORIONE NETO, Luiz. Recursos Cíveis. 2ª edição, revista, atualizada e ampliada, Editora Saraiva, São Paulo, 2006; Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4966/Os-embargos-de-declaracao-e-breves-comentarios-sobre-as-alteracoes-propostas-pelo-Poder-Legislativo>> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

OS JUIZADOS ESPECIAIS E O ACESSO À JUSTIÇA Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.phpn_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8928> Acesso em: 10 de maio de 2018.

Princípios fundamentais do processo: efetividade, economia processual e preclusão. Disponível em: <<http://domtotal.com/artigo/6876/15/08/principios-fundamentais-do-processo-efetividade-economia-processual-e-preclusao/>> Acesso em: 25 de maio de 2018.

Significado de Simplicidade. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/simplicidade/>> Acesso em: 05 de junho de 2018.

Sociedade não pode ser tão dependente do Estado para resolver conflitos. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-nov-09/entrevista-kazuo-watanabe-advogado-desembargador-aposentado-tj-sp>> Acesso em: 20 de maio de 2018.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa & FIGUEIRA JR, Joel Dias. *Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais. Comentários à Lei nº 9.099/95*. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.phpn_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11014> Acesso em: 12 de novembro de 2017.