

A REPRESENTAÇÃO EM JUÍZO COMO BARREIRA AO ACESSO À JUSTIÇA

Janete Ricken Lopes de Barros¹

RESUMO: O presente artigo trata da possibilidade da prática de atos de cumprimento de obrigações pessoais, independentemente de constituir advogado, sem que essa hipótese infrinja o princípio constitucional da indispensabilidade do advogado previsto no art. 133 da Constituição Federal.

Introdução

Na Constituição Federal de 1988 ficou imbuído ao Poder Judiciário o papel de garantidor dos direitos fundamentais, cabendo a ele, mediante a observância dos princípios constitucionais, aplicar o direito ao caso concreto, pacificando os conflitos sociais.

No art. 5º da Constituição Federal² está consagrado o rol dos direitos fundamentais, dentre eles o direito de acesso à justiça: “inciso XXXV – a lei não

¹ BARROS, Janete Ricken Lopes de. Analista Judiciário. Diretora de Secretaria de Vara Cível do TJDF. Especialização em Processo Civil. Mestranda em Direito Constitucional do IDP.

² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, 13 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

O acesso à justiça vai muito além do ajuizamento de uma ação e, demonstrando essa preocupação, as reformas do Código de Processo Civil têm trazido novos institutos capazes de facilitar e agilizar a prestação jurisdicional.

A interpretação e aplicação desses novos instrumentos à luz dos princípios constitucionais não pode ser de forma a plantar desigualdades e criar barreiras ao acesso à justiça, quando isso ocorre cabe a atuação judicial.

Os juristas Mauro Cappelletti e Bryant Garth³ analisaram o problema mundial do acesso à justiça, classificando em três as ondas renovatórias do Direito Processual para tratar das barreiras e das soluções práticas para os problemas:

O recente despertar de interesse em torno do acesso efetivo à Justiça levou a três posições básicas, pelo menos nos países do mundo Ocidental. Tendo início em 1965, estes posicionamentos emergiram mais ou menos em seqüência cronológica. Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso - a primeira ‘onda’ desse movimento novo - foi a assistência judiciária; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses ‘difusos’, especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro - e mais recente - é o que nos propomos a chamar simplesmente "enfoque de acesso à justiça" porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo.

Mauro Cappelletti é o marco introdutório da nova visão do direito processual, visto modernamente sem as amarras da formalidade, com compromisso com as necessidades da sociedade, quer seja, um instrumento político de participação social capaz de fornecer soluções para manter a ordem no Estado Democrático de Direito.

A terceira onda que é a do acesso à representação em juízo em uma concepção mais ampla de acesso à justiça é a que será tratada neste artigo, acrescida da viabilidade de compatibilização entre garantias e princípios constitucionais, a exemplo da indispensabilidade do advogado prevista no art.

³ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 31.

133 da Constituição Federal com o *jus postulandi*:

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.

A possibilidade de dispensa da presença de advogado para determinados atos pelo cidadão, sem que ocorra conflito com o citado princípio constitucional da indispensabilidade do advogado à administração da justiça, é o que ora se argumenta.

A evolução dos anseios da sociedade requer a facilitação da via judiciária e a agilização da prestação jurisdicional para que se alcance a pacificação social. As chamadas ondas renovatórias do Direito Processual tratadas por Mauro Cappelletti vêm ao encontro dessas necessidades sociais.

O objetivo deste estudo é o de verificar se há conflito entre a garantia fundamental de livre acesso à justiça e o princípio constitucional da indispensabilidade do advogado e, em que medida, a exigência para o cidadão estar em juízo de ter que previamente constituir previamente advogado em todos os casos pode ser uma barreira de acesso.

Para chegar à conclusão pretendida, é preciso estudar a garantia constitucional do acesso à justiça no enfoque da representação em juízo, tratada por Cappelletti, bem como as garantias e princípios constitucionais que envolvem o tema. Se faz necessário, ainda, analisar a representação em juízo e a forma de cumprimento das obrigações, à luz dos novos institutos do Processo Civil que vêm ao encontro da facilitação ao acesso à justiça.

2 Acesso à Justiça e os princípios constitucionais

Mauro Cappelletti e Bryant Garth⁴ estudaram a fundo os problemas de acesso à justiça, a fim de buscar meios de facilitar a busca do cidadão pela solução jurisdicional e, ao constatarem que estamos vivendo um grave período de crítica do funcionamento do judiciário, afirmam que:

⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Op. Cit.*, 1988, p. 9.

O direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

O princípio do acesso à justiça é tratado por Scarpinella⁵ como sendo o primeiro princípio constitucional do processo civil, que tem como sinônimos “acesso à ordem jurídica justa”, “inafastabilidade da jurisdição”, “inafastabilidade do controle jurisdicional” ou “ubiquidade da jurisdição” e afirma que “ele quer significar o grau de abertura imposto pela Constituição Federal para o processo civil. Grau de abertura no sentido de ser amplamente desejável, no plano constitucional, o acesso ao Poder Judiciário”.

O acesso à justiça se concretiza através do conjunto dos princípios fundamentais constantes do art. 5º do texto constitucional, a exemplo dos incisos

LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação;

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

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

Também chamado de princípio do acesso à ordem jurídica, ao lado do princípio do devido processo legal, formam no entender de Mendonça⁶

fundamento básico de todo o sistema processual de efetivação das normas e de proteção dos direitos constitucional e infraconstitucionalmente prescritos. Ambos emergem como garantias substanciais da realização do Estado Democrático de Direito ao assegurarem para todos, indistintamente, a possibilidade

⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 2007. p.101.

⁶ MENDONÇA, J.J. Florentino Santos. FLORENTINO, Deluse Amaral Rolim. *Instrumentos para efetivação do acesso à justiça*. Recife: Bagaço, 2005, p. 161.

de perseguir pela via judiciária, desenvolvida por autoridade estatal competente, com base no princípio do contraditório, através de instrumentos legais, dialéticos, igualitários e eficazes, a observância dos seus direitos.

A Constituição Federal garante a todos o acesso à justiça, o que se realiza através do devido processo legal, que se encontra no patamar de garantia fundamental, na base dos demais princípios constitucionais, proporcionando em conjunto a busca de resultados justos.

O princípio da razoável duração do processo, inserido no texto constitucional através de EC nº 45/2004, no art. 5º, inciso LXXVIII, a nível de garantia fundamental, espelha a insatisfação da sociedade com a prestação da tutela jurisdicional e a busca de efetividade no serviço prestado pelo Estado através do Poder Judiciário.

Na opinião de Dinamarco⁷ a liberdade das formas, atrelada a certos parâmetros definidos, permite ao Juiz uma melhor utilização dos procedimentos, é o que se extrai do trecho a seguir:

a estrita legalidade dos atos do processo seja uma inerência do Estado-de-direito, nem que seja conveniente para os bons resultados do processo. A liberdade das formas, deixada ao juiz entre parâmetros razoavelmente definidos e mediante certas garantias fundamentais aos litigantes é que, hoje, caracteriza os procedimentos mais adiantados. Não é enrijecendo as exigências formais, num fetichismo à forma, que se asseguram direitos: ao contrário, o formalismo obcecado e irracional é fator de empobrecimento do processo e cegueira para os seus fins.

A idéia de efetividade do processo está ligada à agilização da entrega do bem da vida pretendido pelo cidadão, e para que isso ocorra é necessário encontrar soluções práticas, desapegando-se de formalismos e propiciando real abertura à via judiciária.

3 A 3ª onda do acesso à justiça

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 155.

Cappelletti⁸ afirma que a chamada terceira onda é um progresso na obtenção de reformas da assistência jurídica e da busca de mecanismos para a representação de interesses da sociedade, o que proporciona um significativo acesso à justiça, contudo, vai muito além de encontrar representação efetiva para interesses antes não representados ou mal representados. Envolve um conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir os conflitos da sociedade moderna.

O atual movimento deve ser abordado do ponto de vista da necessidade de adaptar o processo civil ao tipo de litígio e analisar as características que diferenciam um litígio de outro, o grau de complexidade de solução dos litígios. Especificamente possibilitar a utilização dos mecanismos processuais, independentemente de constituir advogado, quando não se pretende opor à obrigação posta em juízo.

4 Jurisdição e Interpretação Constitucional

As disposições legais infraconstitucionais devem ser interpretadas conforme a Constituição, cabendo aos órgãos do Poder Judiciário, nas hipóteses em que diversas são as possibilidades de interpretação, extrair o sentido da norma que a compatibilize com o texto constitucional. É a essa atividade de controle de compatibilidade dos atos normativos com a constituição que se denomina a chamada Jurisdição Constitucional.

Gilmar Mendes⁹ trata a vinculação da jurisdição aos direitos fundamentais, afirmando que

dessa vinculação resulta para o Judiciário não só o dever de guardar estrita obediência aos chamados direitos fundamentais de caráter judicial, mas também o de assegurar a efetiva aplicação do direito, em especial dos direitos fundamentais, seja nas relações entre os particulares e o Poder Público, seja nas relações tecidas exclusivamente entre particulares. Da vinculação do Judiciário aos direitos fundamentais decorre, ainda, a necessidade de se aferir a legitimidade das decisões

⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Op. cit.* p. 67-68.

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. *Direito Fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional*. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 118.

judiciais, tendo em vista sobretudo a correta aplicação desses direitos aos casos concretos.

A moderna interpretação da Constituição é resultado da busca do sentido do texto constitucional, por não estar mais voltada para a vontade do legislador ou da lei e, sim, à vontade do intérprete ou do Juiz, num Estado que deixa de ser o Estado de Direito Clássico para se tornar um Estado de justiça, conforme ensina Bonavides¹⁰:

Redundou assim na busca do sentido mais profundo das Constituições como instrumentos destinados a estabelecer a adequação rigorosa do Direito com a Sociedade: do Estado com a legitimidade que lhe serve de fundamento: da ordem governista com os valores, as exigências, as necessidades do meio social, onde essa ordem atua dinamicamente, num processo de mútua reciprocidade e constantes prestações e contra-prestações, características de todo sistema político com base no equilíbrio entre governantes e governados.

A lei e as normas devem ser compreendidas à luz da realidade vigente, diante de um sistema aberto e à frente de uma sociedade pluralista, na qual se faz necessário respeitar as diferenças sociais e as minorias, dando-se uma interpretação em consonância com a Constituição Federal, por isso o importante papel desenvolvido pelos tribunais e demais órgãos do judiciário de garantidor da tutela dos direitos fundamentais e de fortalecedor da democracia.

Nesse contexto, o judiciário deixou de ser apenas fiscal da implementação do programa das políticas sociais constantes do texto constitucional, nos termos da teoria da constituição dirigente. José Afonso da Silva¹¹ afirma que os constituintes optaram por um modelo de democracia representativa com possibilidades de participação dos cidadãos:

Daí decorre que o regime assume uma forma de democracia participativa, no qual encontramos *participação por via representativa* (mediante representantes eleitos através de partidos políticos, arts. 1º, parágrafo único, 14 e 17; associações, art. 5º, XXI; sindicatos, art. 8º, III; eleição de empregados junto aos empregadores, art. 11) e *participação por via direta do cidadão* (exercício direto do poder, art. 1º parágrafo único).

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 20 ed. São Paulo: Malheiros., 2007, p. 476.

¹¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 145-146.

Iniciativa popular, referendo e plebiscito, já indicados; participação de trabalhadores e empregadores na administração, art. 10, que, na verdade, vai caracterizar-se como uma forma de participação por representação...A esse modelo, a Constituição incorpora princípios da justiça social e do pluralismo. Assim o modelo é o de uma *democracia social, participativa e pluralista*.

A evolução do conceito de democracia, a participação do cidadão nas respostas aos conflitos sociais, a constante evolução da sociedade, são fatores que determinam a necessidade da interpretação constitucional moderna, conforme leciona o professor Inocêncio Mártires Coelho¹²

Essas constantes mudanças de interpretação, é de registrar, não decorrem de nenhum preciosismo hermenêutico, antes resultam do caráter nomogenético dos fatos sociais, como fatores determinantes da criação e da regeneração dos modelos jurídicos – sejam eles legislativos ou costumeiros, negociais ou jurisdicionais – a compasso de sempre renovadas exigências axiológicas.

A interpretação constitucional é de mister importância para a presente proposta, considerando o possível conflito entre o *jus postulandi* e princípio constitucional da indispensabilidade do advogado.

5 A importância do papel do advogado

A Constituição Federal de 1998 elevou a princípio constitucional a indispensabilidade do advogado à administração da justiça, nos seguintes termos:

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.

Facultar a indispensabilidade de advogado em casos excepcionais vem ao encontro de uma sociedade de estado democrático, uma vez que se expressa no equilíbrio entre as partes e no auxílio para uma adequada prestação jurisdicional e a proteção dos interesses da sociedade como um todo.

A presença do advogado é fator importantíssimo, contudo sua

¹² COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação Constitucional*. 3 ed.. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 19.

indispensabilidade no processo não é absoluta, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal¹³, pois continua, por exemplo, existindo excepcionalmente a possibilidade da lei outorgar o *jus postulandi* a qualquer pessoa, a fim de garantir a garantia de direitos constitucionais, a exemplo do *habeas corpus* e da revisão criminal (art. 623 do CPP).

O indispensável papel que o advogado desempenha na busca da justiça, deve ser visto como um direito constitucional e não como uma limitação da cidadania excludente de outros princípios e garantias.

O advogado atua como garantidor da manutenção do estado democrático de direito ao viabilizar aos jurisdicionados a ampla defesa. Contudo a postura aqui levantada se aplica para as hipóteses em que a parte não pretende reagir e, dessa forma, proporcionar que se dirija ao judiciário para cumprir voluntariamente suas obrigações é derrubar mais uma barreira do acesso.

6 Barreiras do acesso à justiça: a representação em juízo e as formas dos requerimentos judiciais

A lei processual estabelece a forma dos atos processuais para preservar o *due process of law*, que é o conjunto de garantias constitucionais que asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes processuais.

Cândido Rangel Dinamarco¹⁴ ao tratar do escopo jurídico na instrumentalidade do processo resume que há casos

de *insatisfação* resultante da maneira como o sistema positivo é construído, ditando a canalização de certas pretensões ao Poder Judiciário como único caminho para a eventual satisfação e o veto a qualquer outro modo, mesmo consensual; e casos em que a insatisfação decorre da recusa da pessoa que poderia validamente atender à pretensão e eventualmente satisfazê-la, mas não o faz.

¹³ O Supremo Tribunal Federal na ADIN 3.168-6, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, irresignada com o art. 10 da Lei 10.259/2001 que trata dos juizados especiais federais, afirma que aquele tribunal já firmou o entendimento de que a imprescindibilidade de advogado é relativa no que se refere aos processos de natureza cível.

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.*, 2003, p. 254.

O processo judicial deve garantir a todos o acesso e, é nessa visão, que se verifica a necessidade de desburocratização dos procedimentos na busca da essencialidade nos serviços prestados, para vencer o que o jurista Mauro Cappelletti¹⁵ chama de “obstáculo processual”.

Três são as principais modalidades de atuação judicial. A primeira é a representação processual que é a mais comum, também chamada de assistência jurídica, na qual a atuação é feita por mandato para defender direitos de terceiros em nome de terceiros. A advocacia é exemplo de monopólio neste caso, contudo o cidadão pode optar por defender direito próprio.

Outra modalidade é a substituição processual, excepcional e depende de previsão legal expressa, pela qual o titular do direito passa a ser substituído por outra pessoa que defende direito de terceiro em nome próprio.

A terceira modalidade, objeto deste estudo, é a chamada *jus postulandi*, que é o direito de se dirigir pessoalmente ao Judiciário. Exemplos no Brasil de hipóteses de *jus postulandi* são na área trabalhista, na adoção consensual, nos juizados especiais cíveis, no habeas corpus, na advocacia em causa própria, dentre outros, principalmente em causas de natureza meramente patrimonial.

Vale ressaltar que o STF¹⁶, na ADIN 1.539-7, tratou da irrisignação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, com relação ao art. 9º da Lei 9099/95, que trata da faculdade da parte para demandar ou defender-se pessoalmente em juízo, e decidiu que a imprescindibilidade da presença do advogado é relativa.

A capacidade postulatória é a autorização legal para atuar em juízo e segundo Scarpinella¹⁷

Detêm capacidade postulatória os advogados (públicos ou privados), os defensores públicos e os membros do Ministério Público. Mesmo um

¹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Op. Cit.*, p. 9.

¹⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADIN 1.539-7. Relator Min. Maurício Correa.D.J. 05.12.2003.

¹⁷ BUENO, Cassio Scarpinella., *Op. Cit.*, p. 404-405.

indivíduo que é magistrado, quando atua em juízo como parte ou como interveniente (por exemplo, quando ele cobra dívida vencida mas não paga ou quando se divorcia), precisa fazer-se representar por advogado.

Os atos postulatorios só podem ser praticados por advogado, regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil. Tais atos postulatorios constituem no patrocínio em juízo e, conforme ensina Dinamarco¹⁸, “*Patrocinar* significa elaborar petições, defesas, recursos ou resposta a eles e peças escritas em geral, bem como participar de audiências etc.”

Contudo, existem atos personalíssimos, que somente a parte pode praticar, como, por exemplo, prestar depoimento pessoal. A procuração, que é o instrumento que habilita o advogado a praticar os atos processuais, deve conter os poderes outorgados ao advogado. Há poderes especiais, como os de receber citações, confessar, transigir, receber e dar quitação, que precisam estar expressos na procuração, caso contrário serão ineficazes se praticados pelo advogado.

São os atos de cumprimento de obrigação pessoal que ora se argumenta da possibilidade de serem realizados sem a constituição de advogado, quando não há oposição ao cumprimento da obrigação.

7 O Processo Civil como instrumento de efetivação de princípios

A Constituição, através dos princípios constantes em seu texto, cria uma ponte entre o Direito Processual e o Direito Constitucional, Bonavides¹⁹ ressalta que

é de assinalar que, com a “publicização” do processo, por obra de novas

¹⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de Direito Processual Civil II*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 286.

¹⁹ BONAVIDES, Paulo. *Op. Cit.*, p. 46.

correntes doutrinárias no Direito Processual contemporâneo, os laços do Direito Constitucional com o Direito Processual se fizeram tão íntimos e apertados que dessa união parece resultar uma nova disciplina em gestação: o Direito Processual Constitucional.

O processo é o instrumento da jurisdição e é através dele que o juiz pode e deve propiciar a ampla participação das partes, sempre com respeito ao princípio do contraditório e preservando a imparcialidade.

Agilizar os procedimentos já existentes é uma das saídas apontadas por Asfor Rocha²⁰ para a superação dos entraves processuais/procedimentais:

O procedimento que toca justamente ao modelo, à forma fixada para o desenvolvimento da relação jurídica processual, sem que interfira no direito, até agora parece ser um calcanhar-de-aquiles para a Justiça. Nesse aspecto, ainda há um grande salto a ser dado pelo Judiciário, sendo necessário adequar-se os seus padrões à realidade social e tecnológica atual, trazendo, assim, para si a contemporaneidade.

Portanto, a ligação do Processo Civil com a Constituição está na observância aos princípios que se compatibilizem com a cultura da nação. É o que afirma Pedro Oliveira de Miranda²¹

O direito processual tem, dessa forma, sua base no direito constitucional, que lhe fixa os fundamentos essenciais, mormente quanto ao direito de ação e de defesa e ao exercício da jurisdição, função soberana e indelegável do Estado. Ajustando-se essa afinidade à circunstância de que são os princípios que distinguem e revelam os sistemas processuais, conclui-se que, por trás dos princípios que informam as normas processuais, sempre está um comando constitucional. Interligam-se, dessa forma, os preceitos constitucionais e os princípios que informam o processo, razão pela qual muitas vezes se identificam nos dois ramos do direito os mesmos princípios.

A preocupação com a efetividade, a celeridade processual e a melhoria na prestação jurisdicional, têm resultado numa série de reformas processuais que demonstram as tendências do Processo Civil contemporâneo.

²⁰ ROCHA, César Asfor. *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 99.

²¹ OLIVEIRA, Pedro Miranda de. *Constituição, Processo e o Princípio do Due Process Of Law*. p. 1096. Texto extraído do *Direito Civil e Processo, Estudos em Homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

Arruda Alvim²² há tempos trata da efetividade do processo através da utilização dos instrumentos processuais, a saber:

A efetividade dos resultados do processo significa que o direito processual civil deve construir instrumentos que sejam aptos a proporcionar precisamente aquilo que o cumprimento de uma obrigação ou a obediência ao dever proporcionaria se não tivesse havido ilícito algum.

Merecem destaque nas inovações do sistema processual brasileiro que ampliaram as portas ao judiciário, dentre outras, a criação dos Juizados Especiais, a tutela antecipatória, a prática de atos por meios eletrônicos (penhora, intimações, etc.), as implicações da reforma da execução no tocante à citação e ao parcelamento da dívida.

Analisando-se os institutos e as inovações processuais, percebe-se que para a prática de alguns atos independe de representação através de advogado, sem que isso esteja a ferir princípio constitucional, pelo contrário, estarão fortalecidos os princípios da autonomia da vontade e da liberdade.

A Lei 11.382/2006 trata da reforma do sistema processual executório quanto aos títulos extrajudiciais e traz o instituto do parcelamento da dívida previsto no art. 745-A do CPC²³, a saber:

No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exeqüente e comprovando o depósito de trinta por cento (30%) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá requerer seja admitido a pagar o restante em até seis (6) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de um por cento (1%) ao mês.

O novo instituto de parcelamento está sendo tratado como espécie de moratória legal, que surge como alternativa ao executado que poderá requerer o parcelamento da dívida ao reconhecer o débito.

²² ARRUDA ALVIM, José Manoel de. *Tratado de Direito Processual*, v. 1. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 83.

²³ BRASIL. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa 39 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

Considerando, a título de exemplo, essa hipótese do réu/devedor não pretender se opor à pretensão, apenas cumprir a obrigação requerendo o parcelamento da dívida. A *forma de o réu requerer* o pagamento parcelado da dívida no processo de execução, é o que se pretende questionar, se esse ato terá que ser praticado por meio de advogado previamente constituído ou seria o bastante um requerimento assinado pelo próprio devedor.

Parece que exigir que o devedor exerça o direito-dever de adimplir com suas obrigações através de petições, que pressupõem, na visão de grande parte da comunidade jurídica, constituir advogado nos autos, é agravar a sua situação, negando-lhe, assim, acesso rápido à justiça, pois não pretende se opor à cobrança através de embargos à execução, situação essa que certamente teria que ser realizada com o conhecimento e a orientação do profissional.

8 Cumprimento de obrigações pessoais

É importante para entender a hipótese aqui levantada falar sobre as obrigações pessoais tratadas no Direito Civil, que vinculam uma pessoa à outra, através das declarações de vontade e da lei, tendo por objeto determinada prestação.

Washington de Barros Monteiro²⁴ entende mais completa a definição de obrigação como sendo a relação jurídica, de caráter transitório, estabelecida entre devedor e credor e cujo objeto consiste numa prestação pessoal econômica, positiva ou negativa, devida pelo primeiro ao segundo, lhes garantido o adimplemento através de seu patrimônio.

A obrigação, portanto, corresponde à relação de natureza pessoal, quer seja, só a própria pessoa vinculada à relação é que está obrigada ao cumprimento da prestação. Assim, sustenta-se que o devedor ao ser chamado para cumpri-la, em concordando, não necessita de constituir advogado para adimpli-la.

²⁴ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*, vol. IV. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 8.

Uma questão que tem sido discutida no momento é a de que, com o trânsito em julgado de sentença condenatória, se o devedor, sem advogado nos autos, terá que ser intimado pessoalmente para dar início ao prazo de cumprimento voluntário, ou se esse prazo se inicia automaticamente.

Esse é mais um exemplo que demonstra bem como várias são as situações que nos deparamos na prática forense em que é preciso questionar se as partes poderão se dirigir ao judiciário sem a constituição prévia de advogado.

9 Conclusão

Diante dessas considerações, pretende-se abrir a discussão de que há possibilidade da parte praticar determinados atos processuais, independentemente de constituir advogado, para alcançar o sentido de que o acesso à justiça é prioritário à exigência da representação processual em juízo.

Nesta perspectiva, afirma-se que a prática de determinados atos sem a presença de advogado não conflita com o princípio constitucional da indispensabilidade do advogado à administração da justiça.

Assim, salienta-se o que afirma Cappelletti de que o acesso à justiça é o requisito fundamental e o mais básico dos direitos humanos para a construção de um sistema jurídico moderno e igualitário que efetivamente garanta os direitos de todos.

10 Referências Bibliográficas

ARRUDA ALVIM, José Manoel de. *Tratado de direito processual civil*, v.1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

BRASIL. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa 39 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. 13 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.1.539-7. Relator Min. Maurício Correa. D.J. 05.12.2003. Ementário nº 2135-3.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.168-6. Relator Ministro Joaquim Barbosa. DJ 03.08.2007. Ementário nº 2283-2.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 2007.

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

COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação Constitucional*. 3 ed. rev. e aument. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil II*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos Fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional*. 3. ed. Ver. e amp. São Paulo: Saraiva, 2004.

MENDONÇA, J.J. Forentino Santos, Deluse Amaral Rolim Florentino. *Instrumentos para a efetivação do acesso à justiça*. Recife: Bagaço, 2005.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. Vol. IV. São Paulo: Saraiva, 2006.

NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

OLIVEIRA, Fábio de. *Por uma teoria dos princípios*. O princípio constitucional da razoabilidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

OLIVEIRA, Pedro Miranda de. *Constituição, Processo e o Princípio do Due Process Of Law*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2008.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *O Poder Judiciário no Brasil*; Textos disponíveis em: *Direito Civil e Processo. Estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2008.

ROCHA, César Asfor. *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.