
OS CAMINHOS DA SELF- REPRESENTED NOS ESTADOS UNIDOS E NO BRASIL

*THE PATHS OF SELF-REPRESENTED IN THE
UNITED STATES AND BRAZIL*

Grégore Moreira de Moura

*Procurador Federal. Mestre em Ciências Penais pela UFMG
Autor do livro Do princípio da Co-culpabilidade. Impetus, 2006*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Aspectos gerais da “*self-represented*” ou “*pro se litigans*”; 2 Desafios para a aplicação da “*self-represented*” ou “*pro se litigans*” no Direito norte-americano; 3 A ligação com os princípios jurídicos constitucionais; 4 As experiências de “*pro se litigans*” no Brasil; 5 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente trabalho não é um aprofundado estudo de macro-comparação. Trata-se apenas de um estudo propedêutico, que busca localizar a “*self-represented*” no direito norte-americano, demonstrando sua função, aplicação e regras, com o objetivo de confrontá-lo com as possibilidades de auto-representação ou *jus postulandi* no Brasil, através da análise das normas jurídicas brasileiras, destacando as semelhanças e diferenças entre os dois países, para ao final verificar a possibilidade de ampliação da aplicabilidade do instituto no ordenamento jurídico brasileiro.

ABSTRACT: This work is not an in-depth study of macro-comparison. This is only an introductory study, which seeks to locate the “self-represented” in U.S. law, demonstrating its function, application and rules, in order to confront its with the possibilities of self-representation or *jus postulandi* in Brazil, through the analysis of legal norms in Brazil, highlighting the similarities and differences between the two countries, for at the end, to check the possibility of extending the applicability of the institute in the Brazilian legal system.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Comparado. Self-represented. Pro se Litigans. Auto-representação. *Jus Postulandi*. Direito norte-americano. Direito Brasileiro. Semelhanças e diferenças.

INTRODUÇÃO

É de se reconhecer o papel fundamental do Direito Comparado para o operador do Direito. Ora, este trabalha diuturnamente com a interpretação e aplicação do Direito à infinidade de situações que surgem na vida em sociedade. Com efeito, o estudo de outras realidades jurídicas, sociais e culturais facilita o trabalho exegético e crítico dos juristas.

Baseado nessa premissa, faremos aqui um pequeno estudo, ainda que superficial, do instituto jurídico denominado nos Estados Unidos da América de “*self-represented*” ou “*pro se litigants*”, destacando sua posição topográfica no contexto do ordenamento jurídico norte-americano, para ao final cotejarmos com a realidade jurídica do Brasil.

Para tanto, faz-se mister esclarecer em pequenas palavras o que se entende por “*self-represented*” ou “*pro se litigants*”.

O próprio nome já nos indica a natureza do instituto quando traduzimos as expressões para a língua portuguesa. Em uma tradução literal temos na expressão inglesa: auto-representação; e na expressão latina: em nome próprio.

Portanto, trata-se da capacidade jurídica dada ao cidadão de postular em juízo sem a presença do advogado, ou seja, permite que o indivíduo bata às portas do Poder Judiciário, em nome próprio, postulando em Juízo sem qualquer tipo de representação técnico-jurídica.

Pela própria definição do Instituto podemos perceber que se trata de instituto polêmico e controvertido, não só pelos aspectos teóricos e práticos na seara jurídica, como também pelos aspectos filosóficos, sociais, políticos e culturais, o que gera um sem número de discussões e teorias para que se permita aos litigantes em nome próprio a concretização do seu direito de acesso à justiça de maneira justa.

Nesta ordem de ideias, o que se pretende neste estudo, é desenvolver um trabalho introdutório e inicial no que tange ao Direito Comparado, especialmente quanto às nuances que envolvem a “*self-represented*” no ordenamento jurídico americano.

Portanto, não pretendemos aqui desenvolver um estudo aprofundado de macro-comparação, mas apenas de forma propedêutica localizar a “*self-represented*” no direito alienígena, demonstrando sua função, aplicação e regras, para, em seguida, confrontarmos com as normas jurídicas brasileiras, destacando as semelhanças e diferenças entre os dois países.

Desta feita, o objeto deste estudo não é esgotar toda a matéria e sim iniciar um debate sobre tema tão intrigante, traçando o seguinte caminho: aspectos gerais da “*self-represented*” ou “*pro se litigants*”

(definição, origem, requisitos, aplicação, limites, etc.); desafios para sua aplicação; a ligação com os princípios jurídicos; as experiências de “*pro se litigans*” no Brasil; conclusão.

1 ASPECTOS GERAIS DA “SELF-REPRESENTED” OU “PRO SE LITIGANS”

A “*self-represented*” ou “*pro se litigans*” é um direito constitucional do cidadão norte-americano, reconhecido pela Suprema Corte, que lhe permite postular em juízo em nome próprio, sem assistência de advogado, isto é, é um direito constitucional que garante ao indivíduo exercer sua autonomia da vontade em escolher ou não um advogado para acompanhá-lo em juízo.

A origem do instituto é controversa, mas segundo Marie Higgins Williams¹, remonta à época das colônias norte-americanas, onde já se poderia identificar o princípio de *self-reliance* e a falta de confiança nos advogados ingleses (*distrust of England lawyers*), o que já gerava o reconhecimento implícito do direito de se auto representar nas demandas judiciais.

Posteriormente, temos o reconhecimento desse direito em leis esparsas no Direito Americano, mas ainda não se tinha o status de direito constitucional. Esse período é chamado pelos autores de pré-faretta.

Todavia, o reconhecimento da “*self-represented*” como direito constitucional, foi definido pela Suprema Corte Americana em 30 de junho de 1975 ao julgar o caso criminal denominado *Faretta versus Califórnia*².

Desde então, esse direito vem sendo reconhecido por todas as Cortes americanas, já que fundamentado no 6th *Amendment* da Constituição dos Estados Unidos da América³.

1 WILLIAMS, Marie Higgins. *Comment: the pro se criminal defendant, standby counsel, and the judge: a proposal for better-defined Roles*. Disponível em: <<https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&doctype=cite&docid=71+U.+Colo.+L.+Rev.+789&srctype=smi&srcid=3B15&key=1250e770015096d6c0986ff37e2d18d7>> .

2 Diz Marie Higgins Williams: “When the Supreme Court announced its decision in *Faretta v. California* on June 30, 1975, the right of self-representation at the state level was finally given constitutional stature”. *op. cit.* p. 3.

3 Amendment VI: “*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defense.*”

Ressalte-se que, segundo estatísticas, o número de processos judiciais nos EUA em que as partes se auto-representam tem aumentado consideravelmente nos últimos anos, o que demonstra um crescimento de sua aplicação e, por conseguinte, um aumento das discussões teóricas e práticas sobre o Instituto⁴.

A doutrina e a jurisprudência norte-americana exigem três requisitos para que seja válida a opção do cidadão pela auto-representação. São eles: voluntariedade; capacidade mental; que a manifestação seja expressa e gravada, para registro da Corte.

Portanto, para que seja válido o direito, o juiz deve analisar: a) se a renúncia ao advogado é sabida, voluntária e consciente; b) se o litigante não possui nenhuma doença mental; c) e deve garantir à parte a possibilidade, bem como a informação de que a Corte pode apontar-lhe um advogado⁵.

Estas cautelas devem sempre ser tomadas pelo Juiz da causa, visto que o direito constitucional de “*pro se litigans*” é uma regra do *due process of law* calcada no 14th *Amendment* da Constituição dos Estados Unidos da América, o que gera a possibilidade de apelação e futura anulação do processo, se não respeitada.

Como todos nós sabemos, não existe direito absoluto, não só pelo caráter dialético do Direito, como também pela noção de que o Direito extremo é a consagração da injustiça.

Logo, o direito constitucional de “*pro se litigans*” não é absoluto.

Ressalte-se que este direito pode ser exercido tanto na esfera cível como na esfera criminal, sendo muito comum a sua fruição nas Cortes Americanas, mormente no que tange aos casos de litígios de família, bem como criminais⁶.

4 Para maiores detalhes ver: HASHIMOTO, Erica J. *Defending the right to self-representation: an empirical look at the pro se felony defendant*. Disponível em: <http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1009&context=fac_pm>.

5 Para detalhes, ver: *Handling Cases Involving Self-Represented Litigants. A Bench Guide for Judicial Officers*. Administrative Office of the Courts. January, 2007.

6 Há um crescimento do uso da self-represented nos Estados Unidos. Para ilustrar reproduzimos informação do National Center of State Courts que diz: *While there are no national statistics on the numbers of self-represented litigants, individual states and jurisdictions have documented high numbers of self-represented litigants in domestic-relations (especially divorce and domestic abuse), small-claims, traffic, and landlord/tenant cases. For example: In Utah, for divorce cases, 49 percent of petitioners and 81 percent of respondents were self-represented (Committee on Resources for Self-Represented Parties, “Strategic Planning Initiative: Report to the Judicial Council,” July 25, 2006). In New Hampshire, one party is pro se in 85 percent of all civil cases in the district court, and 48 percent of all civil cases in superior court are pro se (“Challenge to Justice--A Report on Self-Represented Litigants in New Hampshire Courts--Findings and Recommendations of the New Hampshire Supreme Court Task Force on Self-Representation,” January 2004). In California, in a survey of pro se assistance*

Segundo definição da Suprema Corte Americana, no já citado caso *Faretta versus Califórnia*, não há limitação para o exercício deste direito na seara criminal, ou seja, independentemente do crime cometido ou da possível pena a ser aplicada, preenchidos os requisitos de admissibilidade, pode o cidadão se auto-defender no processo criminal⁷.

Todavia, isto não ocorre nos *civil cases*. Vale lembrar que na maioria dos casos não há impedimento para exercer o direito de auto-representação, portanto, a regra geral é a permissão para seu exercício, também na esfera cível. No entanto, em alguns casos pontuais, a auto-representação não é aceita, ora pela natureza do caso, ora pela necessidade extrema de conhecimentos técnicos. É o caso das ações que versam sobre patentes, as ações coletivas (*class actions*), ações de corporações, dentre outras.

2 DESAFIOS PARA A APLICAÇÃO DA “SELF-REPRESENTED” OU “PRO SE LITIGANS” NO DIREITO NORTE-AMERICANO

Devido à falta de conhecimento técnico-jurídico dos cidadãos que exercem seu direito constitucional da “*self-represented*” ou “*pro se litigans*”, há diversas discussões no direito norte-americano sobre a aplicação do instituto, quais as formas e regras a serem observadas pelos Juízes e, principalmente, como garantir ao cidadão o exercício do seu direito constitucional de maneira plena, para atingir o objetivo maior que é dar uma prestação jurisdicional justa e segura.

Neste diapasão, surgem enormes desafios para os juristas americanos, a fim de tentar equacionar a possibilidade de uma defesa ruim e atécnica com o direito constitucional de imparcialidade e justiça do julgamento.

Preocupados com a observância dos direitos supramencionados, as Cortes americanas têm elaborado diversos manuais, orientações, bem como têm indicado inúmeros sítios na rede mundial de computadores especialmente desenvolvidos para aqueles que querem exercer o direito

plans submitted to the Administrative Office of the Courts by 45 counties, the pro se rate of family-law cases overall averaged 67 percent. In the larger counties, the average was 72 percent. In domestic-violence restraining-order cases, litigants are reported to be pro se over 90 percent of the time (Bonnie Rose Hough, “Description of California Courts Programs on Self-Represented Litigants,” June 2003). Disponível em: <<http://www.ncsc.org/topics/access-and-fairness/self-representation/faq.aspx#How many self-represented litigants are there>>.

7 Tal possibilidade é impensável no direito brasileiro, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 garante aos acusados o direito à ampla defesa, a qual é constituída pela auto-defesa e a defesa técnica, ou seja, a presença do advogado é obrigatória nos processos criminais, exceto na impetração do habeas corpus, como será tratado mais a frente.

de auto-representação, na tentativa de minorar as conseqüências da falta de formação jurídica⁸.

Baseado no que propõe Jason R. Marks⁹, os principais desafios para a “*pro se litigans*” podem ser assim enumerados:

- a. falta de estratégias e táticas de julgamento;
- b. caminhos e pedidos que devem ser feitos na Corte;
- c. quais testemunhas indicar para ouvir, o que pode e deve perguntar a elas;
- d. como buscar as provas para o seu direito;
- e. como argumentar e convencer o Juiz;
- f. necessidade de tomada de decisões rápidas e sobre pressão durante o julgamento envolvendo matérias técnico-jurídicas;
- g. entendimento correto e perfeito sobre o que está sendo acusado e qual o motivo da acusação;
- h. falta de habilidade oral e escrita para destacar os pontos relevantes para o julgamento;
- i. cognição e comunicação de todos os atos do processo durante o julgamento.

Assim, podemos notar que não são poucas as nuances que devem ser observadas nos casos de auto-representação, principalmente, pelo fato de que a falta dos elementos acima enumerados, pode gerar injustiça no caso concreto.

8 Por exemplo: <<http://www.ncsc.org/topics/access-and-fairness/self-representation/faq.aspx>>

9 MARKS. Jason R. *State Competence Standards for Self-Representation in a Criminal Trial: Opportunity and Danger for State Courts after Indiana v. Edwards*. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1607937&http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ct=1331084334401&sqi=2&ved=0CDYQFjAB&url=http%3A%2F%2Fpapers.ssrn.com%2Fsol3%2Fdelivery.cfm%3Fabstractid%3D1607937&ei=aLxWT_zoF4TWtge6lajyCA&usq=AFQjCNFb1CZ_qWAgFL6ytAqhsIIWUEKLRg>.

Mas então nos vem o questionamento: por que, mesmo com todos esses desafios, um indivíduo resolve ir à luta em juízo sozinho? Por que ir à Corte sem qualquer conhecimento técnico-jurídico, sem nomear um advogado para representá-lo? Por que exercer esse direito constitucional de auto-representação diante do risco que ele representa?

Os juristas americanos nos dão algumas respostas como:

- a. influencia da mídia (ex: a série de TV americana “Judge Judy”);
- b. a falta de confiança nos advogados;
- c. a falta de dinheiro para pagar um advogado;
- d. a possibilidade de se destacarem e aparecerem (isso ocorre especialmente em casos que envolvem questões políticas, como protestos, por exemplo);
- e. problemas mentais;
- f. excesso de confiança em achar que pode fazer bem feito.

Nesta ordem de ideias, para o direito norte americano, mesmo com todos esses desafios e aparentes desvantagens para o indivíduo que quer exercer a auto-representação, prevalece o princípio da autonomia da vontade, representado e constitucionalmente interpretado no 6th *Amendment* da Constituição dos EUA, cujo sentido e alcance constitucional foi aclarado pela Suprema Corte em duas vertentes: 1) o direito constitucional de ser representado por um advogado na corte; 2) o direito de se auto-defender. Da junção das duas vertentes temos, em suma, a garantia do direito de escolha, o qual nada mais é do que uma faceta do direito de liberdade.

3 A LIGAÇÃO DA “*SELF-REPRESENTED*” OU “*PRO SE LITIGANS*” COM OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS CONSTITUCIONAIS

Não raro, ocorre nos diversos ordenamentos jurídicos, o conflito entre princípios constitucionais, o que leva o jurista a propor diversas formas de solução para solver essa difícil equação. Um dos princípios reitores para a solução de conflitos é o chamado princípio da proporcionalidade, aplicado através de um juízo de ponderação.

No direito norte americano não é diferente, quando estudamos a *self-represented* em cotejo com alguns outros princípios como: o acesso à justiça; a reserva do possível; o devido processo legal; a ampla defesa e a imparcialidade do juiz, com o seu consectário sub-princípio da inércia e a duração razoável do processo. Vejamos cada um deles.

- a) Acesso à justiça: a questão da *self-represented* ou *pro se litigans* é debatida no ordenamento jurídico norte-americano como forma de concretização do acesso à justiça, já que garante ao cidadão norte-americano o acesso universal às Cortes, sem depender de advogado para representá-lo. Todavia, a equação não é tão simples, já que a falta de conhecimento técnico-jurídico, pode transformar o processo judicial em uma aventura jurídica, ou seja, o acesso à justiça é apenas formal, mas não material ou substancial, visto que de nada adianta ter universalidade de acesso, se o desenvolvimento do processo é deficiente, gerando injustiça no caso concreto.

Mesmo diante desta dicotomia, ao realizar o juízo de ponderação supramencionado, o direito norte-americano opta pela manutenção da auto-representação, criando mecanismos para suprir a deficiência técnica, através de orientações, guias, etc¹⁰.

- b) a reserva do possível: assim como na economia, no Direito temos a plena aplicação da reserva do possível, isto é, as necessidades são ilimitadas e os recursos são limitados. Nesta esteira, surge o princípio da reserva do possível como argumento jurídico para a não implementação de direitos, em virtude da falta de condições econômicas para tal. A auto-representação, malgrado seja um direito constitucionalmente garantido nos Estados Unidos, esbarra em duas questões sublinhadas, as quais já foram anteriormente tratadas, quais sejam: a falta de condições para se pagar um advogado, bem como o número insuficiente de defensores públicos para exercer a defesa do cidadão, o que muitas vezes “obriga” o indivíduo a se auto-representar perante o Poder Judiciário. Assim, nada impede que se permita a auto-representação como forma de suprir a possível falha estatal em não prover

10 Ver: <<http://www.sconet.state.oh.us/Publications/proSeGuide.pdf>>.

o cidadão de defensores públicos em número suficiente para atender toda a demanda¹¹.

- c) o devido processo legal: o também chamado *due process of Law* é um direito constitucional americano extraído do *14th Amendment* da Constituição norte-americana e assim como no Brasil representa a observância de todas as regras processuais e materiais no caso submetido ao Poder Judiciário. Logo, se debate se a auto-representação garante ao cidadão o *due process of Law*, em virtude do fato de que o indivíduo nem sempre tem conhecimento das regras procedimentais de cada Corte, além do fato de que isso prejudica seu pleito em Juízo. Mais uma vez, diante deste conflito, o direito americano prima pela autonomia da vontade representada no direito de escolha de ir ou não para a Corte sem advogado e não só isso, garante que a auto-representação deve ser estendida e observada a todo cidadão americano, sob pena de anulação do processo por desrespeito ao devido processo legal.
- d) ampla defesa e a imparcialidade do juiz: outra ditocomia que surge no direito norte-americano se consubstancia na intrincada indagação: é possível garantir uma ampla defesa e é possível ao Juiz ser imparcial nos casos de auto-representação? No que tange à ampla defesa, sempre se dá a impressão de que a mesma não existe na auto-representação, já que falta a defesa técnica¹². Para a doutrina e a jurisprudência norte-americana, a verdadeira ampla defesa, é permitir ao cidadão escolher o que ele entende melhor, ou seja, se prefere ir à Justiça com ou sem defesa técnica. Mais uma vez, no juízo de ponderação prevalece a auto-representação. No que se refere à imparcialidade¹³, normalmente os juízes

11 No Brasil não é diferente. Em 2007 a Associação Nacional dos Defensores Públicos em pesquisa realizada conclui: "o número de defensores públicos no país, 3.440, é insuficiente para atender à parcela da população que depende da prestação gratuita dos serviços de orientação jurídica. O Brasil dispõe de apenas 1,86 defensor público para cada 100 mil habitantes, enquanto que a proporção de juízes é de 7,7 para cada 100 mil habitantes. A pesquisa constatou que o grau de cobertura das defensorias é de apenas 42% das comarcas brasileiras". Disponível em: <<http://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=1879>>

12 No Brasil a ampla defesa se divide em dois aspectos: auto-defesa e defesa técnica, principalmente no processo penal, como já mencionado.

13 Para os americanos o juiz não pode se transformar em advogado da parte que se auto-representa, mas também não pode ser um inquisidor. Deve buscar o equilíbrio, dentro dos limites do seu poder

são mais tolerantes com os erros procedimentais em casos de auto-representação, mas nunca devem se afastar da equidistância das partes, sendo que podem ser encontrados em algumas Cortes Americanas guias orientando os juízes a não se envolverem na causa, com base na ideia de inércia do Magistrado, diante da natural ânsia de querer ajudar os indivíduos sem advogados¹⁴.

- e) duração razoável do processo: assim como no Brasil, nos Estados Unidos temos o princípio da duração razoável do processo, denominado por lá *right speedy trial*. Deriva da estruturação lógica de que para haver justiça é necessário que ela se materialize em curto espaço de tempo, sob pena de se perder eficácia e efetividade. A auto-representação é um desafio ao princípio da duração razoável do processo, já que a falta de conhecimento técnico-jurídico gera diversos incidentes processuais, além de ser muitas vezes estratégia de defesa daqueles que se auto-representam para adiar julgamentos, por exemplo, devendo o magistrado ficar atento a estas discrepâncias.

Todavia, neste caso, é cristalino que deve preponderar o direito constitucional da auto-representação sobre o *right speedy trial*, até porque pode o Juiz, sem desrespeitar o *due process of Law*, praticar atos que garantam a duração razoável do processo na condução do caso concreto, ou seja, ao mesmo tempo permite o exercício proporcional do direito de auto-representação e julga o processo em tempo hábil¹⁵.

Portanto, o exercício do direito constitucional de auto-representação gera uma série de interfaces com outros princípios jurídicos, ora concretizando-os, ora afastando-os, trazendo ao magistrado norte-americano uma série de desafios na aplicação do juízo de ponderação e elasticidade, tudo em busca do objetivo de determinar uma prestação jurisdicional justa e efetiva.

discricionário, sempre sem prejudicar a outra parte.

14 Ao contrário do que ocorre nos EUA, no direito brasileiro existe uma tendência dos magistrados em proteger aqueles que litigam sem advogados, ora pela natureza do direito, ora pela ânsia de querer equilibrar as forças que litigam. Exemplo disso são os trabalhadores que seguem sem advogado na Justiça do Trabalho.

15 Uma das formas preconizadas para garantir a duração razoável do processo é estimular programas de representação, nos quais podem haver treinamento para aqueles que se auto-representam, o que diminui o tempo de prática dos atos processuais e agiliza o processo.

4) AS EXPERIÊNCIAS DE “*PRO SE LITIGANS*” NO BRASIL

Ao contrário do que ocorre no direito norte-americano, no Brasil a auto-representação não é a regra, mas sim a exceção. Portanto, o exercício de auto-representação só se dá em raros casos expressamente previstos em lei.

Em primeiro lugar, ressalte-se que no Brasil a auto-representação não é um direito constitucional, o que, por si só, já lhe retira força jurídica, se comparado com os Estados Unidos.

Em segundo lugar, não há nenhuma tradição histórica de auto-representação no ordenamento jurídico brasileiro, como ocorre nos EUA, sendo que por aspectos culturais, políticos e sociais, ou talvez por pertencermos à família romano-germânica de Direito, no Brasil quase sempre se postula em Juízo representado por advogado, mesmo nos casos em que é permitida a auto-representação¹⁶.

De toda sorte, a legislação brasileira permite a auto-representação tanto nos casos de processo criminal como nos casos de processo cível.

No processo criminal só se permite se for para interposição de Habeas Corpus¹⁷. Já no processo cível temos a auto-representação na Justiça do Trabalho e nos Juizados Especiais Cíveis.

Quanto ao Habeas Corpus, tivemos a oportunidade de escrever sobre o instituto, em artigo intitulado Constitucionalismo, Constituição e Habeas Corpus, publicado em obra coletiva. Naquela ocasião, aduzimos que:

É sabido de todos que o princípio da inafastabilidade da jurisdição está previsto também como garantia fundamental do cidadão no art. 5º, XXXV da Constituição Federal. Todavia, para que o cidadão exerça o seu direito constitucional à prestação jurisdicional, o direito processual impõe algumas limitações de ordem jurídico-processual como a necessidade do preenchimento das chamadas condições da ação e dos pressupostos processuais, o que dificulta o acesso à justiça, ainda que de maneira indireta.

16 Nos Juizados Especiais Federais em Minas Gerais, no ano de 2011 foram ajuizadas 84.242 ações, sendo que destas, apenas 1.998 não tinham a presença de advogado.

17 O Habeas Corpus está previsto no art. 5º, LXXII, CF e o seu procedimento está previsto nos arts. 647 e seguintes do CPP. É uma ação constitucional que nos leva a uma jurisdição constitucional da liberdade frente à violência ou coação ilegal da liberdade de ir e vir dos cidadãos, ou seja, é um instrumento célere e eficaz no reconhecimento do direito fundamental à liberdade, donde decorrem vários outros direitos

Entretanto, no caso do habeas corpus estas limitações são mais tênues, como no exemplo do pressuposto processual relativo à capacidade postulatória.

Diz o art. 1º da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB) que apenas os advogados possuem capacidade postulatória, ou seja, postular em juízo em nome próprio ou de outrem é atividade privativa de advogado. No entanto, o próprio Estatuto em seu art. 1º, § 1º traz uma exceção dizendo que “não se inclui na atividade privativa de advocacia a impetração de habeas corpus em qualquer instância ou tribunal”.

Logo, a capacidade postulatória do habeas corpus é ampla e irrestrita, tendo-a qualquer cidadão do povo, o que facilita a sua impetração, bem como garante ainda mais a concretização do princípio da inafastabilidade da jurisdição, facilitando o acesso à justiça.¹⁸

Com efeito, assim como no direito americano, o legislador brasileiro quis garantir a legitimidade ampla e irrestrita ao cidadão brasileiro, quando se trata da proteção do seu direito de liberdade, permitindo assim a auto-representação, através do *habeas corpus*.

No que tange ao processo cível, temos dois casos, quais sejam: os Juizados Especiais Cíveis e a Justiça do Trabalho.

Os Juizados Especiais Cíveis tem competência para julgar causas que envolvem valores econômicos menores, o que permite ao indivíduo litigar sem representação de advogado, já que são causas que versam eminentemente sobre direito patrimonial. Logo, ao contrário dos Estados Unidos, aqui não se permite a auto-representação em causas de família, por exemplo.

A possibilidade de auto-representação ou, se é que assim poderíamos chamar no Brasil, a possibilidade do cidadão ter capacidade postulatória pode ser exercida nas causas de valor até vinte salários mínimos, no âmbito dos Juizados Estaduais¹⁹, sendo obrigatória a assistência nas causas entre vinte e quarenta salários mínimos, que é o teto ou limite daquele órgão.

18 LACERDA, Bruno Amaro; KOOKKE, Marcelo. *Constituição: Da Antiguidade ao Século XXI*. Belo Horizonte: Dictum, 2009. p. 120.

19 Na forma do Art. 9º da Lei 9.099/95 que diz: “Nas causas de valor até vinte salários mínimos, as partes comparecerão pessoalmente, podendo ser assistidas por advogado; nas de valor superior, a assistência é obrigatória”

Já nos Juizados Especiais Federais cuja competência para julgamento se dá nas causas de valor até sessenta salários mínimos, sempre pode haver auto-representação, não existindo diferenciação de valores como ocorre no âmbito estadual.

No entanto, a auto-representação é restrita, tanto no caso dos Juizados Especiais Estaduais, como Federais, já que só pode haver auto-representação em primeira instância, ou seja, sempre que houver interposição de recurso para o órgão julgador superior faz-se necessária a representação de advogado²⁰.

Por fim, temos a auto-representação no âmbito da Justiça do Trabalho conforme previsto nos artigos 791 e 839 da Consolidação das Leis do Trabalho²¹, os quais permitem que os empregados e empregadores ingressem com suas reclamações ou se defendam sem a presença do advogado.

Todavia, tal direito também não é amplo, sendo que o Tribunal Superior do Trabalho já editou a súmula de número 425 que diz:

“*O jus postulandi* das partes, estabelecido no artigo 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho”.

Deste modo, temos no Brasil um movimento diametralmente oposto ao que ocorre nos EUA, pois enquanto lá a regra é a possibilidade de auto-representação, aqui se trata de exceção. Como se não bastasse, enquanto lá temos um crescimento do exercício do direito constitucional da *self-represented* nas Cortes, aqui temos não só sua limitação jurisprudencial como legal²².

20 É a previsão do art. 41, § 2º da Lei 9.099/95 que diz: “No recurso, as partes serão obrigatoriamente representadas por advogado”. Lembre-se que a Lei 9.099/95 se aplica no âmbito dos Juizados Especiais Federais naquilo que não conflitar, como previsto no art. 1º da Lei 10.259/2001, o que induz a aplicação da regra para ambos.

21 “Art. 791 - Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.

Art. 839 - A reclamação poderá ser apresentada:

a) pelos empregados e empregadores, pessoalmente, ou por seus representantes, e pelos sindicatos de classe;
b) por intermédio das Procuradorias Regionais da Justiça do Trabalho”.

22 No Brasil, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), que equivalente à sigla BAR nos EUA, está encampando e apoiando o projeto de Lei 3.392/2004 que visa acabar com o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, isto é, não se permitir mais a *self-represented* na Justiça do Trabalho, aduzindo a obrigatoriedade da representação por advogado. Informação disponível no *Jornal do Advogado. Expresso OAB-MG*. Informativo da Ordem dos Advogados do Brasil. Seção Minas Gerais. Gestão 2010/212. Edição nº 6- jan./ fev. 2012. p., 04.

5 CONCLUSÃO

Todo acontecimento no mundo fenomênico deve ser analisado segundo duas noções básicas: o tempo e o espaço.

Jean Louis Bergel destaca muito bem a importância do aspecto temporal e espacial do fenômeno jurídico e, por conseguinte, do Direito Comparado.

Em relação ao aspecto temporal, ele diz:

Uma parte da eternidade, uma das quatro dimensões, o tempo, entidade representativa da mudança contínua do universo, tem para o jurista um valor essencial. Observa-se sobretudo que o fenômeno jurídico se situa no tempo

[...]

As relações entre o tempo e o direito concernem, pois, a um só tempo, ao estudo do direito no tempo e ao lugar do tempo no direito.²³

E, com relação ao espaço, continua o insigne autor:

O fenômeno jurídico se desenvolve no espaço (...). No plano geral, na escala “macrojurídica”, a disparidade dos sistemas jurídicos impõe situar o direito no espaço e resolver os problemas ligados à confrontação dos diferentes sistemas jurídicos. Mas, no plano “microjurídico”, quando nos concentramos em situações jurídicas específicas, a localização delas, a proximidade ou o afastamento de seus elementos constitutivos ou os deslocamentos que elas comportam geram conseqüências que o direito positivo deve domesticar. Cada sistema de direito deve, por conseguinte, reger os problemas ligados ao espaço nas relações jurídicas [...]²⁴

Isto não é diferente no estudo da “*self-represented*” ou “*pro se litigants*”. Assim, seu estudo deve estar focado à realidade temporal e espacial de determinado ordenamento jurídico, já que nem sempre a importação de um Instituto para outro país é adequada, justamente

²³ BERGEL. Jean-Louis. *Teoria Geral do Direito*. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 133-135.

²⁴ op. cit. p. 165.

pelo fato das peculiaridades locais. A diferença entre a aplicação da *self-represented* nos Estados Unidos e no Brasil demonstra a assertiva.

Logo, seria viável alargarmos a aplicabilidade da *pro se litigants* no Brasil? Acreditamos que a resposta a esta indagação é negativa, não só porque a tendência do nosso ordenamento jurídico, como já visto anteriormente é restringir a aplicação do *jus postulandi* com base na ideia da indispensabilidade do advogado, como função essencial à justiça esculpido no art. 133 da Constituição Federal de 1988, como também pelo fato de que as instituições políticas não desejam tal ampliação.

Além do mais, pelas nossas condições culturais e educacionais, o acesso à justiça se torna ainda mais distante ao leigo, quando se auto-representa, tendo em vista a realidade socioeconômica do Brasil.

De todo o exposto, concluímos que o instituto ora estudado tem larga aplicação prática nos EUA, porém gera muitos desafios e efeitos dialéticos, haja vista a dificuldade de se ter um julgamento justo e equânime em processos judiciais sem a presença do advogado, todavia, mantido e fomentado pelos *yankees*, já que arraigados em tradição histórica e no princípio da autonomia da vontade, representado pelo direito de escolha.

No Brasil, ao contrário, permanecemos com as parcas possibilidades de auto-representação, já que não somos dotados da outrora dita tradição histórica, nem mesmo somos muito afetos ao princípio da autonomia da vontade, já que sempre acostumamos com o dirigismo estatal.

Quiçá, no futuro, quando tivermos um maior nível de escolaridade da população brasileira, bem como uma maior consciência e disseminação da cidadania, possamos através de uma novel legislação, ampliar o acesso à justiça a todos sem necessidade do advogado. Mas, por enquanto, o que temos é apenas um sonho: tanto da auto-representação, quanto do acesso à justiça!

REFERÊNCIAS

BERGEL, Jean-Louis. *Teoria Geral do Direito*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

Handling Cases Involving Self-Represented Litigants. A Bench Guide for Judicial Officers. Administrative Office of the Courts. January, 2007

HASHIMOTO, Erica J. *Defending the right to self-representation: an empirical look at the pro se felony defendant*. Disponível em: <http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1009&context=fac_pm>.

Jornal do Advogado. Expresso OAB-MG. *Informativo da Ordem dos Advogados do Brasil*. Seção Minas Gerais. Gestão 2010/212. Edição nº 6- jan./ fev. 2012.

LACERDA, Bruno Amaro; KOOKKE, Marcelo. *Constituição: Da Antiguidade ao Século XXI*. Belo Horizonte: Dictum, 2009.

MARKS, Jason R. *State Competence Standards for Self-Representation in a Criminal Trial: Opportunity and Danger for State Courts after Indiana v. Edwards*.

LOUGHNER, Jamie “Bork”. *Going Pro Se (Representing yourself without a lawyer)*. Disponível em: <<http://www.infoshop.org/breakingglasspress/ProSe.pdf>>.

WILLIAMS, Marie Higgins. *Comment: the pro se criminal defendant, standby counsel, and the judge: a proposal for better-defined Roles*. LexisNexis, Summer:2000.

