

Juizados Especiais Cíveis x Juizados Comuns - A controvertida questão da “opcionalidade” -

WILSON MARQUES

*Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do
Rio de Janeiro*

O Problema - De acordo com o artigo 275 do Código de Processo Civil, o procedimento sumário será observado nas causas cujo valor não exceder vinte (20) vezes o maior salário mínimo vigente no país (inciso I) e naquelas que tiverem por objeto a matéria indicada na lei (inciso II).

O procedimento sumário pelo valor independe da matéria e o procedimento sumário pela matéria independe do valor.

Mas em nenhum caso será adotado esse procedimento se de ações relativas ao estado e à capacidade das pessoas se tratar (parágrafo único do artigo 275).

Por sua vez, o artigo 3º da Lei nº 9.099, de 26.09.95, estabelece que “O Juizado Especial Cível tem competência para a conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas: a) as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo”; II: as enumeradas no artigo 275, inciso II, do Código de Processo Civil; III: a ação de despejo para uso próprio; IV: as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo”.

Para essas causas, há na Lei 9.099, procedimento próprio, especial, que não se confunde com o procedimento sumário.

A lei, no entanto, não permite o uso do procedimento especial se se tratar de causa de natureza alimentar, falimentar, fiscal, de interesse da Fazenda Pública, relativas a acidentes de trabalho, resíduos e estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial (artigo 3º, §2º).

Igualmente não autoriza a sua utilização se o autor não for pessoa física capaz, ou se houver de figurar, no processo, como parte, ativa ou pas-

siva, o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil.

Como o artigo 3º da Lei nº 9.099 submete ao procedimento especial dos Juizados Especiais Cíveis todas as causas que, pelo Código de Processo Civil, estão submetidas ao procedimento sumário, tanto o adotável em função do valor, como o utilizável em razão da matéria, surge a grande indagação:

Nas situações figuradas no artigo 275, I e II, do Código de Processo Civil, em que casos o autor deverá utilizar o procedimento sumário, nos juizados comuns, e em que outros deverá empregar o procedimento especial, dos Juizados Especiais Cíveis?

As Soluções Propostas - Prestigiosa corrente de pensamento jurídico entende que tudo vai depender da vontade do autor.

Ressalvados os casos já indicados, em que é vedado o uso do procedimento sumário e o do procedimento especial, ele lançará mão do procedimento que melhor lhe aprouver.

Se preferir litigar nos Juizados Especiais Cíveis, tentará a sua ação, em um deles, pelo procedimento especial.

Mas se a sua preferência recair nos juizados comuns, em um deles proporá a sua ação, pelo procedimento sumário.

Para essa corrente, os Juizados Especiais, como se costuma dizer, “são por opção do autor”.

Outra corrente de pensamento jurídico, não menos prestigiosa, sustenta que, em todas as situações contempladas no artigo 275, I e II, o autor somente poderá demandar nos Juizados Especiais Cíveis, pelo procedimento especial, restando-lhe a possibilidade de utilizar o procedimento sumário (ou ordinário), nos juizados comuns, única e exclusivamente, nos casos em que a lei proíbe o uso do procedimento especial dos Juizados Especiais Cíveis, ou seja se a causa for de natureza alimentar, falimentar, fiscal, de interesse da Fazenda Pública, relativa a acidentes de trabalho, resíduos e estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial (artigo 3º, § 2º); ou se o autor não for pessoa física capaz, ou se houver de figurar, no processo, como parte, ativa ou passiva, o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil (artigo 8º) e, ainda, se por alguma outra razão, o procedimento especial for inadmissível, como, apenas exemplificativamente, no caso de citação por edital, proibida nos Juizados Especiais Cíveis artigo (18, § 2º).

A Solução Melhor - Estamos convencidos de que o entendimento correto é o último, ou seja, o de que os Juizados Especiais **não** “são por opção do autor.”

Por várias razões.

Em primeiro lugar, porque, deixar ao sabor da vontade da parte litigar no juízo comum, pelo procedimento sumário (ou ordinário), ou no Juizado Especial Cível, pelo procedimento especial, instituído pela Lei nº 9.099, é conferir-lhe o poder de fixar, a seu talante, a competência de um juízo ou do outro, em razão da matéria (inciso II) ou do valor, do menos para o mais (inciso I), quando se sabe que, nesses dois casos, a infração de regra legal de fixação da competência gera incompetência absoluta, e, no âmbito desta, a parte não tem o poder de interferir na fixação da competência, escolhendo, para julgar a causa, o juízo da sua preferência.

Da mesma maneira como eu não posso escolher para julgar a minha Ação de Divórcio o Juízo da Vara de....Acidentes do Trabalho, também não posso eleger o Juízo da Vara Cível comum para julgar o meu pedido de ressarcimento por danos causados em acidente de veículo de via terrestre.

Em segundo lugar, porque, sendo diferentes os procedimentos instituídos pelo Código de Processo Civil, para o procedimento sumário, e pela Lei nº 9.099, para o procedimento especial, a escolha do juízo, se admissível, implicaria, também, em decorrência, em escolha do procedimento, o que, também não é admissível, porque o procedimento é sempre infungível e impermutável, com a única exceção, que serve para confirmar a regra, que é a do artigo 292, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, de acordo com a qual “quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, admitir-se a cumulação se o autor empregar o procedimento ordinário”.

Se, nesse caso - o da cumulação de pedidos - a lei permite a opção de um procedimento pelo outro é porque, nos outros casos, tal opção é proibida, o que facilmente se compreende quando se lembra que os procedimentos são instituídos por razões de ordem pública, que, por isso mesmo, escapam, por inteiro, do poder dispositivo da parte.

Não pode, portanto, o autor escolher, a seu alvedrio, dentre o procedimento sumário e o especial, o de sua maior conveniência.

Em terceiro lugar, porque a indigitada opção, se admissível, importaria, ainda, em conferir ao autor o direito de escolher o órgão julgador do seu recurso, dentre as Turmas Recursais, competentes para julgar o recurso interposto contra decisões dos Juizados Especiais Cíveis (Lei nº 9.099, ar-

tigo 41, parágrafo 1º) e o Tribunal de Alçada Cível, competente para julgar o recurso interposto contra as decisões dos juízos comuns (Constituição Estadual, artigo 160, I, “c”).

Sabendo que a orientação do Tribunal de Alçada é no sentido da tese que pretende defender, o demandante escolheria, sempre, para julgar a causa os juizados comuns e, em decorrência, o Tribunal de Alçada Cível, para julgar o recurso interponível contra a decisão desfavorável.

Na hipótese inversa, a escolha recairia sempre nos juizados especiais, e, para julgar o recurso contra a decisão monocrática, as Turmas Recursais, numa espécie de jogo com cartas marcadas em que o réu dificilmente poderia sair vencedor.

Ora, como é sabido e ressabido, a ninguém é dado escolher o órgão julgador do seu recurso.

Com poucas exceções, que aqui não precisam ser mencionadas, a competência recursal é competência funcional, insuscetível, como tal, de ser derogada pela vontade das partes.

Em quarto lugar, porque a opção, uma vez admitida, importaria em conferir ao autor o direito de se dar e o de tirar do seu adversário o acesso ao Superior Tribunal de Justiça.

Como se sabe, a Constituição Federal, diferentemente do que ocorre com o Recurso Extraordinário, só dá Recurso Especial contra decisões de **tribunais**, o que os Tribunais de Alçada são e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Cíveis não são.

Assim, conhecendo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o autor sempre poderá se dar o Recurso Especial ou retirá-lo do adversário, mediante a simples opção, no primeiro caso, pelos juizados comuns, e no segundo, pelos Juizados Especiais Cíveis.

O despropósito é manifesto, pois, como é cediço, o cabimento do recurso também não entra no poder dispositivo da parte.

Quem dá ou tira recurso da parte é a lei.

Não é a própria parte.

Indagar-se-á, talvez, porque é que, afastada a possibilidade de o autor escolher o juízo e o procedimento de sua conveniência, obrigatório será o procedimento especial dos Juizados Especiais Cíveis e não o sumário dos juizados comuns.

Sim, por que é que, ao invés de ser obrigatório o procedimento es-

pecial, no Juizado Especial, obrigatório não é o procedimento sumário, no Juizado Comum?

A resposta é simples: É porque o procedimento sumário é procedimento comum (artigo 272), instituído em lei geral, que é o Código de Processo Civil (artigo 275), ao passo que, nos Juizados Especiais Cíveis, o procedimento é especial, instituído por lei especial (nº 9.099) e, de acordo com o artigo 271 do Código de Processo Civil, o procedimento especial, instituído por lei especial, afasta o procedimento comum, contemplado em lei geral.

Resposta aos Argumentos em Prol da “Opcionalidade” - Em prol da opcionalidade, costuma-se chamar à colação o artigo 3º, § 3º, da lei específica, de acordo com o qual “a opção pelo procedimento previsto nesta lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação”.

Cumpra ponderar, no entanto, que o dispositivo não tem o alcance que se tem procurado atribuir-lhe.

Na verdade, diversamente do que dá a entender o seu teor literal, o dispositivo em causa não confere ao autor o direito de optar pelo procedimento especial, no lugar do sumário, ou pelo sumário, no lugar do especial.

A opção com a qual a lei lhe acena é entre exigir o seu crédito, integralmente, inclusive na parte excedente ao limite legal (quarenta vezes o salário mínimo), hipótese em que terá que socorrer-se do procedimento ordinário do juizado comum, ou, então, exigir o seu crédito somente até o limite legal, caso em que a opção importará em renúncia ao crédito excedente, mas, em compensação, dará ao autor o direito de litigar pelo procedimento especial, nos Juizados Especiais Cíveis.

É disso que trata o citado artigo 3º, § 3º, e não de assegurar ao autor o direito de optar, a seu talante, pelo procedimento especial, no lugar do sumário, ou pelo sumário, no lugar do especial.

Outro não é o entendimento de Horácio Wanderley Rodrigues, Professor de Teoria Geral do Processo da Universidade Federal de Santa Catarina, para quem:

“A inserção desse dispositivo (o artigo 3º, § 3º) no texto, possui o objetivo de permitir que o titular de direito ou título executivo extrajudicial de valor econômico superior a quarenta salários mínimos possa beneficiar-se da celeridade dos juizados especiais, devendo, para isso, renunciar aos valores excedentes”.

“Ou seja, o parágrafo 3º do artigo 3º da Lei dos Juizados Especiais não torna opcional a competência e o procedimento nela fixados, quando o valor da ação for de até quarenta salários mínimos, ou tiver por objeto matéria definida como de menor complexidade... mas sim estende a possibilidade de serem neles ajuizadas causas de valor superior ao nela definido, desde que haja a desistência do valor que exceda os quarenta salários mínimos e a matéria não esteja expressamente excluída da sua competência.”

“Em outras palavras, a possibilidade de opção prevista na lei é para estender a competência dos juizados, não para reduzi-la”

(In Revista de Direito Processual Civil, volume 1, Gênese, p. 29)

Ainda em prol da tese da opcionalidade, costuma-se argumentar com o artigo 18, § 2º, da Lei Especial, que não admite citação por editais, no âmbito do procedimento especial dos Juizados Especiais Cíveis, e com o artigo 51, II, da mesma lei, que determina, nos mesmos Juizados Especiais Cíveis, a extinção do processo “quando inadmissível o procedimento instituído por esta lei ou seu prosseguimento após a conciliação”.

Afirma-se que, no primeiro caso, não sendo admissível a citação por editais, proibida pela lei, e não podendo deduzir a sua pretensão perante o juízo comum, o cidadão ficaria impossibilitado de ter acesso ao Poder Judiciário, quando tal direito lhe é expressamente assegurado pela Constituição Federal.

O mesmo ocorreria, no segundo caso, em que, inadmissível o procedimento especial, diante da complexidade da causa, a exigir instrução plena, inviável em sede de Juizados Especiais, sem infração aos seus princípios norteadores, o juiz extinguiria o processo, nos Juizados Especiais Cíveis, e o cidadão, sem opção para demandar nos Juizados Comuns, ficaria, outra vez, impossibilitado de ter acesso ao Poder Judiciário, apesar de ter em seu prol a garantia constitucional que lhe assegura tal acesso.

Não nos impressiona o argumento *ad terrorem*.

É claro que, em todos os casos em que, por alguma razão, seja ela qual for, não for possível o uso do procedimento especial dos Juizados Especiais Cíveis, o interessado terá sempre à sua disposição o procedimento comum (sumário ou ordinário, conforme o caso) dos Juizados Comuns.

Assim, como de início já se salientou, nos casos do artigo 3º, § 2º, e 8º, mas também, por identidade de razões, nos dos artigos 18, § 2º e 51, II.

Aliás, ofensa à Constituição haverá, isto sim, na adoção da tese da opcionalidade, pois se o artigo 98, I, da Lei Magna, estabelece que “a União... e os Estados criarão (obrigatoriamente!) os juizados especiais...

competentes para... o julgamento de... causas cíveis de menor complexidade” e se essas causas cíveis de menor complexidade são as indicadas no artigo 3º da Lei nº 9.099, de 26.09.95, é claro que haverá ofensa à Constituição toda vez que se afirmar que essas causas não se inserem na competência dos Juizados Especiais.

De resto, por que é que a Lei nº 9.099 não repetiu regra constante da Lei das Pequenas Causas - nº 7.244 -, de acordo com a qual o procedimento é “por opção do autor”?

Para deixar tudo na mesma?

Não se ignora que a Comissão Nacional de Interpretação da Lei nº 9.099, coordenada pela Escola Nacional da Magistratura, a cujo presidente - Ministro Sálvio de Figueiredo - a ciência jurídica tanto deve, vem de firmar entendimento no sentido de que “O acesso ao Juizado Especial Cível é por opção do autor”.

Também se sabe que a mesma Escola Nacional da Magistratura, presidida pelo mesmo Ministro Sálvio de Figueiredo, é a responsável pela preparação dos anteprojetos de mais de uma dezena de leis de aprimoramento da legislação processual, já convertidos em leis, uma das quais é exatamente a Lei nº 9.099 de 1995, que dispõe sobre os Juízos Especiais Cíveis e Criminais, o que significa que, em última análise, a interpretação da Escola Nacional da Magistratura, consubstanciada no enunciado acima referido, é a interpretação do próprio legislador.

Mas, pelas razões aduzidas ao longo deste trabalho, respeitosa e diverge-se desse entendimento, que não tem caráter vinculativo, para o intérprete, pois, como se sabe, a lei, uma vez publicada, desprende-se do legislador, adquire vida própria, e, na sua interpretação, o que interessa é a *mens legis*, não a *mens legislatoris*.

Conclusão - Diante de tudo o que se expôs, só resta ao despretensioso articulista fazer coro com o eminente Juiz Pádua Ferraz, do 1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, quando, em interessante trabalho sobre a matéria, registra a sua esperança de que “venham os doutos a repensar a questão, sob pena de, se prevalecente a competência relativa, haver sucumbimento prematuro dos Juizados Especiais Cíveis, deixando-se de reconhecer o seu enorme e incontestado valor para a funcionalidade do Poder Judiciário, cujo trabalho jurisdicional deve estar voltado para o interesse da população, que clama, na crise que enfrenta, por uma justiça rápida, simples e econômica”. ◆