

**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS
FACULDADE REINALDO RAMOS
BACHARELADO EM DIREITO**

ELLEN SOUZA ELOI SOARES

***JUS POSTULANDI* NO PROCESSO DO TRABALHO:
A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 791 DA CLT**

Campina Grande – PB
2014

ELLEN SOUZA ELOI SOARES

***JUS POSTULANDI* NO PROCESSO DO TRABALHO:
A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 791 DA CLT**

Trabalho Monográfico apresentado à
Coordenação do Curso de Direito da
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR,
como requisito parcial para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof^a. Ana Caroline Câmara
Bezerra.

Campina Grande – PB
2014

S676j

Soares, Ellen Souza Eloi.

Jus postulandi no processo do trabalho: a constitucionalidade do art. 7 da CLT / Ellen Souza Eloi Soares. – Campina Grande, 2014.
54 f.

Monografia (Graduação em Direito) Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR
Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI.
Orientadora: Profa. Esp. Ana Caroline Câmara Bezerra.

1. Direito do Trabalho. 2. Justiça do Trabalho. I. Título.

CDU 349.2(043

ELLEN SOUZA ELOI SOARES

**JUS POSTULANDI NO PROCESSO DO TRABALHO:
A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 791 DA CLT**

Aprovada em: ____ de ____ de ____.

BANCA EXAMINADORA

Ana Caroline C Bezerra

**Professora universitária; Advogada; Mestranda em Direitos Humanos -
Universidade do Minho; Especialista em Direito Processual; Especialista em
Direito Público; Especialista em Direitos Humanos.**

**Ana Caroline Câmara Bezerra
(Orientadora)**

Renata Teixeira Villarim Mendoza

**Professora universitária; Advogada; Bacharel em Administração de Empresas
pela UFCG; Especialista em Processo Civil pela FACISA; Doutoranda em
Direito Civil pela Universidade de Buenos Aires- UBA.**

**Renata Teixeira Villarim Mendoza
(1ª Examinadora)**

Professor universitário; Advogado; Especialista em Direito Administrativo.

**Floriano de Paula Mendes Brito Junior
(2º Examinador)**

Dedico esse trabalho ao meu Deus e aos meus pais, que foram e são fundamentais no meu desenvolvimento físico e intelectual. Devo tudo do que sou aos senhores. E em especial ao meu pai, Emilio Eloi Soares (*in memoriam*) que tanto sonhou com a minha formação e que de certa forma realizou-se em mim, mas que pela força do Poder Soberano de Deus, não está aqui para ver a concretização deste tão esperado projeto de nossas vidas.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a professora e orientadora Caroline Bezerra, por não ter hesitado em aceitar me orientar e pelo apoio na pesquisa, aos demais Mestres da casa, pelos conhecimentos transmitidos, ao professor Jardon Maia, pelos empréstimos dos livros, que foram tão essenciais ao desenvolvimento deste, por ter me ajudado a encontrar o tema desse trabalho, pelos conselhos quanto ao desenvolvimento do presente. Agradeço também aos funcionários da FARR, nas pessoas de Fábio, Valmir, Batista, Patrícia, Ioneide e Maristela, pelo apoio. E os demais se sintam agradecidos.

Agradeço a Yuri, meu maior companheiro durante todo o curso. Com você dividi todas as minhas aflições e vitórias. Recebi um apoio incondicional, no sentido literal da palavra. Obrigada por sempre se fazer presente e por todas as vezes que tropecei e cai, por ter me levantado, repreendido e elogiado no momento certo. Sua função no curso e em minha vida foi e é essencial.

Agradeço a Letícia, minha branca tão amada, a irmã que escolhi. Lelê eu não tenho palavras para agradecer esse sentimento tão verdadeiro que sinto. Você foi um dos maiores presentes que recebi na vida. Obrigada por todas as vezes que me fez rir, cantar, gritar e jogar tudo para o ar. Acredite, foi essencial.

Agradeço a Nicinha, meu amor e Keille, feia, duas pessoas maravilhosas, não poderia ter vizinhas melhores. Obrigada pelo apoio, por todas as partidinhas de Ludo que jogamos e gritamos muito. Foi importante para que eu pudesse desopilar da correria que foi desenvolver essa monografia.

Agradeço a Iris Porto DENGOSA Silveira, por ter me ajudado tanto no momento mais difícil que passei durante o período acadêmico. E quando me faltou a palavra, eis que veio você com esse jeitinho "faladeira" de ser e tornou-se minha porta-voz. Nunca me esquecerei da dedicação. Obrigada.

Agradeço a Alan Carlos, Anderson "Pila", Brunno "Marrento" e Walber por serem verdadeiros amigos, por me incentivarem e serem meus "admiradores" sinto que vocês torcem por meu sucesso.

Agradeço ainda, a Larissa Hiorrana, Érika Dantas, Clarisse Guimarães, Flavianne Donato e Thiago Dantas, pela espontaneidade e companheirismo e por saber que

independente do jeito diverso dos cinco, posso contar com cada um de vocês. É muito bom saber disso.

Agradeço também a Sandréia, Shirley, Ramôna, Gerlânia, Jéssica e Joab, pela experiência que é viver ao lado de pessoas tão diferentes de mim. Com certeza valeu a pena.

0 000
Audi
Bibli
v. 000
T. 000
M. 000
A. 000
L. 000
E. 000
C. 000
P. 000
M. 000
N. 000
O. 000
P. 000
Q. 000
R. 000
S. 000
T. 000
U. 000
V. 000
W. 000
X. 000
Y. 000
Z. 000
P. 000
T. 000

“Bem-aventurados os que têm fome e sede de
justiça, porque eles serão fartos.”

Mateus 5:6

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como enfoque o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, após as modificações trazidas pela Súmula 425 do Tribunal Superior do Trabalho, que de uma vez limitou sua abrangência e colocou em vigorosa discussão a constitucionalidade do art. 791 da Consolidação das Leis Trabalhistas. Ademais tem por objetivos gerais inteirar o leitor acerca do seu histórico na Justiça do Trabalho, mesmo quando não integrava a estrutura do Poder Judiciário, trazendo ao conhecimento ainda, os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca da constitucionalidade e eficácia do art. 791 da CLT após a edição da citada súmula. Fazendo um paralelo entre as posições favoráveis e contrárias ao presente instituto, pois este é o instrumento passível de utilização para garantir o exercício da cidadania, em contrapartida pode ser um agente nocivo ao efetivo direito de postular, tendo em vista os prejuízos ocasionados pela deficiência na defesa técnica. Ademais trata da sua previsão externa a Justiça do Trabalho, como por exemplo, nos Juizados Especiais, bem como a existência e aplicação em outros países. Concluindo, que mesmo após a edição da súmula supracitada, o art. 791 da CLT é constitucional e de perfeita aplicação nos processos trabalhistas. A forma de pesquisa aplicada ao presente fora a bibliográfica, utilizando-se para tanto de doutrinas, a legislação atinente ao assunto ora discutido, jurisprudências e súmulas, aplicando a abordagem qualitativa, pois foi trazido a este posicionamentos e idéias já estabelecidos no campo jurídico acerca do tema. O método empregado fora o comparativo e a abordagem dialética.

Palavras-chave: *Jus Postulandi*. Súmula 425 do TST. Art. 791 da CLT. Justiça do Trabalho.

ABSTRACT

This study concluded the course's focus *jus postulandi* the Labor Court, after the changes brought by Precedent 425 of the Superior Labor Court, which once limited its scope and put in vigorous debate the constitutionality of Art. 791 Consolidation of Labor Laws. It also has general goals for the reader learn about its history in the labor courts, even when the structure was not part of the judiciary, bringing to the attention yet, doctrinal and jurisprudential on the constitutionality and effectiveness of art understandings. 791 of CLT after the issue of the scoresheet. Drawing a parallel between favorable and contrary to this institute positions, because this is likely to use tool to ensure the exercise of citizenship, on the other hand can be harmful to the rights agent to postulate effective, given the damage caused by a deficiency in technical defense. Besides handling your external forecast the Labor Court, for example, in the Special Courts as well as the existence and application in other countries. In conclusion, even after editing the above summary, the art. 791 of the Labor Code is constitutional and perfect application in labor processes. The way out of this applied to the literature, using for both doctrines, the relevant legislation at issue herein discussed, case law and precedents applying qualitative research approach because it was brought into the positions and ideas established in the legal field about theme. The method employed outside the comparative and dialectical approach.

Keywords: *Jus postulandi*. Precedent 425 of the Superior Labor. Article 791 of the Labor Code. Labour Court.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade
- Art. – Artigo
- CF – Constituição Federal
- CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas
- CPC – Código de Processo Civil
- CPP – Código de Processo Penal
- CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social
- JEC – Juizado Especial Cível
- JEF – Juizado Especial Federal
- OAB – Ordem dos Advogados do Brasil
- OJ – Orientação Jurisprudencial
- SDI – Seção de Dissídios Individuais
- Súm. – Súmula
- TST – Tribunal Superior do Trabalho

SÍMBOLO

§ – Parágrafo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 NOÇÕES GERAIS ACERCA DO <i>JUS POSTULANDI</i>	14
1.1 Conceito de <i>jus postulandi</i>	14
1.2 Histórico da implantação da justiça do trabalho e do <i>jus postulandi</i> no Brasil	16
1.2.1 Apanhado histórico da justiça do trabalho.....	16
1.2.2 Histórico do <i>jus postulandi</i> no Brasil.....	18
2 <i>JUS POSTULANDI</i>: COMO EXERCÍCIO DE GARANTIAS	21
2.1 Juridicidade do <i>jus postulandi</i>	21
2.1.1 Acesso à justiça.....	21
2.1.2 Direito de petição	23
2.1.3 Direito de assistência técnica do advogado	26
2.2 <i>Jus postulandi</i> , a celeridade, a informalidade.....	28
2.2.1 Celeridade.....	28
2.2.2 Informalidade.....	30
3 <i>JUS POSTULANDI</i>: DA CLT, DA CONSTITUIÇÃO, DA SÚMULA	33
4 <i>JUS POSTULANDI</i>: ALÉM DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DO BRASIL	39
4.1 Previsões na justiça Federal e Estadual	39
4.1.1 Esfera Federal.....	40
4.1.2 Esfera Estadual.....	41
4.2 Previsão em outros países.....	41
5 ALTERNATIVAS AO <i>JUS POSTULANDI</i> NA JUSTIÇA DO TRABALHO	45
5.1 Defensoria pública.....	45
5.2 Assistência judiciária gratuita	47
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	51
REFERÊNCIAS	53

INTRODUÇÃO

O presente trabalho teve por desígnio explorar o *jus postulandi* na seara da Justiça do Trabalho, em virtude da grande discussão que foi e ainda é da constitucionalidade desse instrumento previsto no art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, ante a Súmula 425 do Tribunal Superior do Trabalho, que limitou sua abrangência.

De forma sucinta, *jus postulandi* é a capacidade postulatória que todo cidadão possui para ingressar em juízo com a finalidade de pleitear direito próprio, sem que haja a necessidade da constituição de um causídico. Entretanto, não há de se pensar que tal direito pode ser utilizado até a última instância jurisdicional, pois esse foi limitado em virtude da edição da Súmula 425 do TST, veremos ao decorrer deste, até aonde ocorre essa reserva.

Ademais, o que se depreende do preâmbulo da Constituição Federal de 1988, nossa Lei Maior, é que o Brasil é um Estado Democrático de Direito, logo, ante a esse caráter inerente ao nosso país, é razoável a posição do Poder Legislativo, quando se utilizando da sua função típica assegura no art. 5º, que trata dos direitos e garantias fundamentais, a todo cidadão brasileiro, o direito à justiça e à ampla defesa, facultando-lhe a capacidade de demandar em defesa própria, inclusive, com previsão infraconstitucional da Consolidação das Leis do Trabalho.

Para alguns doutrinadores e curiosos do direito, o *jus postulandi* é o exercício intrínseco dos direitos arrolados na Constituição Federal, a qual assevera, em seu art. 5º, inciso XXXV, a apreciação do Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito, sendo para estes, o *jus postulandi* um instrumento justo ao lado dos direitos e garantias fundamentais de todo cidadão brasileiro, como o direito à justiça e à ampla defesa, que faculta-lhe a capacidade de demandar em defesa própria.

Não obstante, os juristas Amauri Mascaro Nascimento e Sergio Pinto Martins entendem que o exercício desse direito, carente do apoio técnico especializado em praticar atos processuais junto à justiça, pode tolhi o verdadeiro sentido da palavra justiça e cessar a esperança de alcançar o direito ora pleiteado, pois esta estaria prejudicada em virtude da falta de conhecimento técnico.

A querela jurídica acerca do assunto, em razão da previsão infraconstitucional e da edição da Súmula 425 do TST, instigou a pesquisa do tema deste trabalho.

Por conseguinte, para que o propósito do presente fosse atingido, foi imprescindível a busca do *jus postulandi* desde sua gênese, fazendo um pequeno, porém satisfatório apanhado histórico da previsão deste direito no Brasil e em outras ordenações.

Bem como conceituação deste, dada por grandes nomes processualista trabalhista, dentre eles, Sergio Pinto Martins, Renato Saraiva, Aryanna Manfredini tratando ainda o presente da juridicidade no que tange ao acesso à justiça, ao direito de peticionar e ao direito de assistência técnica.

Lidando ainda, com a sua previsão legal externa à justiça do trabalho, na esfera estadual e federal, tecendo comentário aos princípios da informalidade e celeridade em que tal instituto também se encontra fundamentado. Sobre a constitucionalidade do art. 791 da CLT e os limites do *jus postulandi* na justiça do trabalho.

Tratando também das possíveis alternativas a utilização do *jus postulandi*, como a assistência judiciária gratuita e a defensoria pública. Por fim, um breve apontamento do funcionalismo deste mecanismo no direito comparado.

O *jus postulandi* tem se justificado como uma grande conquista, no que tange a cidadania e o direito de acesso à justiça de forma igualitária, visto que muitos dos brasileiros e trabalhadores não dispõem de poder pecuniário para custear o patrocínio de um advogado privado.

Entretanto, será que esse direito disponível ao cidadão não poderá se afeiçoar como um ilusório acesso à Justiça, por ignorância ao detalhado caminho processual ou ainda, ao prescindir o advogado da controvérsia jurídica, confrontando o que dispõe o art. 133 da Constituição Federal quando diz que o advogado é indispensável à administração da justiça?

O corrente trabalho leva em consideração todas essas discussões que a matéria traz, além de outras que serão também devidamente argumentadas e justificadas, levando em consideração tanto o dispositivo de lei quanto o que os doutrinadores e as jurisprudências entendem sobre cada tópico instigado.

1 NOÇÕES GERAIS ACERCA DO *JUS POSTULANDI*

1.1 CONCEITO DO *JUS POSTULANDI*

Acerca da denominação do *Jus Postulandi*, segundo entendimento de Sergio Pinto Martins:

É uma locução latina que indica o direito de falar, em nome das partes, no processo. No Direito Romano, o pretor criou três ordens: a uns era proibido advogar, a outros, só em causa própria, a terceiros, em prol de certas pessoas e para si mesmo. (MARTINS, 2013, p. 192)

Sergio Pinto Martins, quando indagado sobre o conceito deste instituto, entende que:

No processo do trabalho, o *ius postulandi* é o direito que a pessoa tem de estar em juízo, praticando pessoalmente todos os atos autorizados para o exercício do direito de ação, independentemente do patrocínio de advogado. (Martins, 2013, p. 193)

Em seu conceito, Martins reafirma o direito que a pessoa tem de estar em juízo sem a necessidade de advogado.

Ainda na mesma linha de raciocínio, alguns doutrinadores entendem que o *jus postulandi* é a possibilidade dos "empregadores e empregados poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar suas reclamações." (SARAIVA; MANFREDINI, 2013, p.182).

O conceito desenvolvido por Saraiva e Manfredini estabelece que o *jus postulandi* é o reconhecimento jurídico para a pessoa praticar pessoalmente atos processuais.

O doutrinador Renato Saraiva, conceitua este instituto como:

O *jus postulandi* da parte está consubstanciado no art.791 da CLT, o qual estabelece que os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente a Justiça do Trabalho e acompanhar as sua reclamações. Logo, em função do *jus postulandi*, reclamante e reclamado poderão atuar sem a presença de advogados, perante os juízos de primeiro grau e Tribunais Regionais. A atuação perante o TST, não segue esta regra. (SARAIVA, 2009, p. 203)

Reduzindo todos os entendimentos acima, pode-se dizer que se trata da possibilidade que empregado e empregador têm de comparecer na Justiça do trabalho pessoalmente sem precisar contratar advogado. O *jus postulandi* é a capacidade disponibilizada a qualquer cidadão de postular perante o Poder Judiciário suas pretensões na Justiça.

Alguns exemplos desse direito ocorrem no processo penal, quando se fala de Revisão Criminal (art. 623 do CPP) e *Habeas Corpus* (art. 654 do CPP), onde o sentenciado e o paciente, respectivamente, deduzirão suas pretensões em juízo.

Também existe tal direito nos Juizados Especiais dos Estados - Lei 9.099/95, *in verbis* o art. 9º onde podemos encontrar a possibilidade do direito ao *jus postulandi*: "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". Na esfera federal, com a Lei dos Juizados Especiais Federais - Lei 10.259/01, no art.10: "As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não".

É comum no Brasil, que somente advogados tenham, e não as partes o "direito de postular" - *jus postulandi*-. Tal normalidade é amparada pela Constituição da República em seu art. 133, que por sua vez afirma a indispensabilidade do advogado, *in verbis*: "O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

Mas para essa máxima de que só os advogados possam pleitear, tem uma exceção, assim admite-se às próprias partes do litígio o *jus postulandi*, independente de advogados, em certas ocasiões, como exemplo nas causas trabalhistas. Vejamos o que diz a CLT:

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

§ 1º Nos dissídios individuais os empregados e empregadores poderão fazer-se representar por intermédio do sindicato, advogado, solicitador, ou provisionado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 2º Nos dissídios coletivos é facultada aos interessados a assistência por advogado.

Ao analisar essa parte final do *caput* do artigo transcrito entende-se que o reclamante e reclamado poderão esgotar todas as possibilidades de recurso, inclusive até o processo chegar ao final. Entretanto, a luz do entendimento do TST, é inadequada, ao decorrer desse trabalho iremos delimitar a atuação do *jus postulandi*.

Assim, ante todo o exposto podemos compreender que o *jus postulandi* é um direito característico do processo do trabalho, que representa a capacidade postulatória, isto é, o poder de postular pessoalmente sua causa, e ainda que tal direito não alcança a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho, que como já dito no parágrafo anterior, verificaremos mais adiante.

1.2 HISTÓRICOS: IMPLANTAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DO *JUS POSTULANDI* NO BRASIL

1.2.1 Apanhado histórico da justiça do trabalho

O Regulamento nº 737 de 1850 estabelecia que a responsabilidade para julgamento sobre os contratos de trabalho era dos juízes comuns.

Em 1907 surgiram os Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem, através da Lei 1.637. Estes conselhos serviam para solução de conflitos trabalhistas, mas não foram implantados.

No ano de 1922, foi editada a Lei estadual nº 1869, que instituiu os Tribunais Rurais em São Paulo, e tinha por escopo resolver as questões de salários e execução dos serviços agrícolas, com valor referente até "quinhentos mil réis".

O Decreto 16.027 de 1923 criou um órgão consultivo em matéria trabalhista, que foi o Conselho Nacional do Trabalho.

E em 1932, pelo Decreto 22.123, foram criadas as Juntas de Conciliação e Julgamento para resolver os dissídios individuais.

Essas juntas eram compostas de um juiz presidente, alheios aos interesses das partes, sendo preferencialmente um advogado e dois vogais, um para representar os empregados e outro o empregador, além de dois suplentes, escolhidos com base nas listas que eram enviadas pelos sindicatos e associações

ao Departamento Nacional do Trabalho. Os juízes presidentes eram nomeados pelo Presidente da República, que deveriam ser bacharéis em Direito e ter idoneidade moral, com mandato de dois anos, podendo ser reconduzidos

A reclamação deveria ser apresentada aos procuradores do Departamento Nacional do Trabalho ou órgãos regionais, sendo que a audiência era comunicada às partes via postal.

Caso o reclamado criasse embaraços ou não fosse encontrado era notificado pela polícia ou por edital. Na audiência deveriam comparecer as partes com suas provas e testemunhas; se o reclamado não comparecesse ocorria à revelia.

Os empregadores poderiam ser representados por gerentes ou administradores. Os menores e as mulheres casadas poderiam pleitear sem a assistência do responsável legal ou do pai.

O presidente poderia determinar diligências, sendo que se assim optasse deveria adiar a audiência. Os membros da Junta votavam na solução do feito. Era admitida a reconvenção.

O empregado que apresentasse reclamações temerárias era penalizado com a perda do direito de reclamar pelo prazo de até dois anos, sendo também suspenso dos seus direitos de sindicalização por igual tempo.

Os julgamentos eram feitos em uma única instância, porém não poderiam ser executados pelas referidas Juntas, mas apenas na Justiça Comum, que inclusive poderia anular as citadas decisões.

A Justiça do Trabalho tinha *notio*, que é o poder de conhecer e julgar os dissídios. Não tinha, porém, *imperium*, que é o poder de cumprir suas próprias decisões.

Qualquer processo com decisão proferida a menos de seis meses poderia ser requisitado pelo Ministro do Trabalho, a pedido do interessado, que passava, então, a decidir, desde que houvesse parcialidade dos juízes ou violação do direito. Esse chamamento pelo Ministro, de chamar para si o processo e fazer julgamento, era denominado de 'avocatória'. Tal procedimento, inclusive, poderia ser até mesmo político, como ocorria.

Em 1932 através do Decreto nº 21.364 foi instituído as Comissões Mistas de Conciliação, responsáveis pelo julgamento das lides coletivas. Eventualmente funcionavam, visto que eram poucas as controvérsias.

No ano de 1934, o Decreto 27.784 determinou que o Conselho Nacional do Trabalho fosse órgão deliberativo de cúpula.

Diferente do que é hoje, a Justiça do Trabalho na sua origem pertencia ao Poder Executivo, fazendo parte do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, por se tratar de um ente administrativo e não judicial, e por isso não haveria a necessidade da constituição de um advogado para pleitear ao seu favor.

No que tangia ao acidente de trabalho, a competência para julgamento era da Justiça Comum.

O art. 1º do Decreto de nº 22.123/32 determinava que somente os empregados sindicalizados pudessem socorrer-se das Juntas ou Comissões Mistas.

O Decreto-lei de nº 1.237 de 1939, regulamentado pelo Decreto de nº 6.596 de 1940 que por sua vez veio a organizar a estrutura da Justiça do Trabalho, passando a ser órgão autônomo, mas ainda passou a compor os quadros do poder Judiciário.

Em 1º de maio de 1941 (Dia Mundial do Trabalho) o então Presidente da República instalou a Justiça do Trabalho.

Com a Constituição Federal de 1946 a Justiça do Trabalho foi incluída entre os órgãos do Poder Judiciário, tal previsão estava no art. 94, inciso V deste diploma.

A Emenda Constitucional nº 24 de 1999 transformou as Juntas de Conciliação e Julgamento pelas Varas do Trabalho.

No ano seguinte, em 2000, a Lei 9.957 estabeleceu o rito sumaríssimo para as causas de até 40 (quarenta) salários mínimos, objetivando celeridade processual.

Ainda no ano de 2000, a Lei 9.958 estabeleceu as Comissões de Conciliação Prévia, devendo os empregados passar por este órgão antes de ajuizar demanda trabalhista.

1.2.2 Histórico do *jus postulandi* no Brasil

Devido à considerável hipossuficiência da classe trabalhadora nas relações de trabalho ante a autossuficiência dos empregadores no que tange a assistência técnica e econômica destes, surgiu a necessidade de implantar um mecanismo eficaz que possibilitasse a isonomia na relação empregado e empregador.

Eis que surgiu o *jus postulandi* como uma forma de impor equilíbrio nessa relação, sendo previsto pela primeira vez na história desse país na CLT, no ano de 1943, disposto no artigo 791, que dispõe que "os empregados e empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final".

Vale ressaltar que este artigo dispõe que até o final do processo, não seria necessário a constituição de advogado.

O art. 839, a, deste mesmo diploma legal também estabelece tal possibilidade ao declarar que "A reclamação poderá ser apresentada: a) pelos empregados e empregadores, pessoalmente, por seus representantes, e pelos sindicatos de classe".

Em seguida, a Lei nº 4.215/63, antigo Estatuto do Advogado, dispunha em seu art. 68 a obrigatoriedade da representação através de advogado, desta forma, destoando dos artigos 791 e 839 da CLT.

Posteriormente, ocorreu a promulgação da Constituição Federal de 1988, que por sua vez trata da imprescindibilidade do advogado à administração da justiça no art. 133, e com a edição do novo Estatuto do Advogado, Lei nº 8.906 de 1994, foi reafirmado o que já previa no antigo Estatuto.

Por fim, em 2010 foi editada no campo do processo do trabalho a Súmula 425 do TST, que gerou grande discussão acerca do *jus postulandi*.

Pois quando da redação da Súmula 425 com o disposto no art. 791 da CLT, percebe-se que há uma disparidade. Uma vez que a primeira traz limites a capacidade de postular, e a última se apresenta de forma ilimitada.

Vale ressaltar que houve projeto na tentativa de alterar o artigo 791 da CLT, que por sua vez foi vetado, pois foi entendido que tal projeto destoava do interesse público, ou seja, foi um veto político, não jurídico, logo não guarda qualquer relação com o artigo 133 da Constituição Federal.

Numa interpretação literal da Constituição de 1988, à luz do disposto no Estatuto da OAB, de certa forma pode-se levar ao entendimento de que o advogado é indispensável nos processos, o que ensejaria na inconstitucionalidade dos artigos 791 e 839 da CLT, assim como de parte da Súmula 425 do TST.

Numa leitura inflexível do texto legal da CLT entende-se pela ilegalidade da Súmula 425 do TST quando esta limita o do *jus postulandi* apenas à primeira e à segunda instância.

No entanto, aceitar a Súmula 425 do TST, que na verdade tenta equilibrar o entendimento celetista e a posição constitucional, pressupõe uma leitura flexível destes diplomas.

Muito embora a súmula seja a espécie normativa de menor expressão, mas não menos importante, dentre as aqui expostas, pois, sendo a CLT de 1943 e a CF de 1988, a Súmula 425, que é de 2010, é o que há de mais inovador sobre o assunto.

Desta forma diante da desídia legal que desfavorece a especializada trabalhista, as súmulas do TST têm sido de suma relevância, pois elas representam a atualização da intenção legislativa disposta em 1943 na CLT e 1988 na CF.

No que tange à esfera trabalhista, todos os dispositivos relacionados na discussão já foram apresentados, ficando clara a existência de contrariedades, que será de discutida no presente trabalho.

2 *JUS POSTULANDI*: COMO EXERCÍCIO DE GARANTIAS

2.1 JURIDICIDADE DO *JUS POSTULANDI*

2.1.1 Acesso à justiça

O acesso à justiça tem uma íntima ligação com o Estado Democrático de Direito. O termo "acesso à justiça" é de complexa definição, apresentando-se vinculada às duas finalidades básicas do sistema jurídico, quais sejam, o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e o outro, é o sistema pelo qual as pessoas resolvem seus litígios.

Quando há conflito de interesses, é necessário que as partes exerçam seu direito de ação, de modo a acionar o Poder Judiciário, pois como sabido, a jurisdição é inerte, assim este poderá decidir, e para que se chegue a essa decisão é necessário que essa lide torne-se uma ação, que é o instrumento hábil fornecido pelo Estado para chegar à conclusão de conflitos.

Conquanto, não é suficiente a garantia ao processo, ou seja, o direito de "entrar na justiça", mas é fundamental que se salvguarde a esses pretensos litigantes a produção de resultados justos.

No que tange ao processo brasileiro, o acesso à justiça se materializa através dos princípios fundamentais constantes do art. 5º da CF/88, vejamos:

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;

Necessário se faz para a obtenção desse acesso que sejam suprimidas quaisquer embaraços quando do ingresso em juízo, que o princípio do devido processo legal seja observado e que as decisões tragam consigo um caráter de efetividade e justiça, ou seja, de resultados práticos, pois de nada adianta uma decisão que não possa ser devidamente cumprida.

No Estado democrático de Direito em que vivemos atualmente, os direitos assegurados constitucionalmente devem ter êxito instantâneo, devendo ao Estado prestacional assegurar a qualquer do povo, o atendimento a esses direitos, independente das disparidades sociais e econômicas que estes se encontram.

Hoje, quando se trata das relações econômicas e sociais, percebe-se que o cidadão não se encontra mais na posição de conseguir escudar-se sozinho a qualquer tipo de lesão ao seu direito, cometido por pessoas que podem ser consideradas em "lugar de vantagem". Assim, para se combater o bom combate e em pé de igualdade, os sindicatos surgiram com o papel de elevar o trabalhador ao nível do empregador, no sentido de que os dois, agora com o empregado amparado juridicamente, estão na mesma posição de vantagem, visto que agora são "iguais".

Entretanto, essas relações de comando não são "privilégio" apenas da Justiça do Trabalho, muito pelo contrário, essa relação dominadora está em todo tipo de relação do cotidiano, por exemplo, as relações na vizinhança, locação, comerciais, de consumo, e muitas outras.

Seria improvável que o Estado tivesse condições de assegurar essa paridade nas relações jurídicas através da simples e pura lei, necessário se faz que esse equilíbrio ocorra na prática, se mostrando possível através da junção dos indivíduos que estão desfavorecidos em associações, pois juntando os esforços de todos consegue-se nivelar o pólo oposto da relação e assim buscam os seus direitos em igualdade de condições.

Foi visto que a justiça deverá estar sempre ao alcance de todos que dela precisem, não importando o dia e a hora. Porém um grande problema vem sendo enfrentado por muitos cidadãos nas pequenas comarcas, pois muitos juízes ausentam-se, seja pela demanda em outras comarcas onde também atuam, seja pelo descompromisso. Há também a ausência devido a tamanho territorial do nosso país. Enfim, inúmeras são as justificativas para a "falta de justiça", o que importa é que com essa omissão estatal, ocorrem vários danos a população que dela precisa. Assim, a solução é a presença do Poder Judiciário em todo país, inclusive nas pequenas cidades.

2.1.2 Direito de petição

Peticionar é o ato de pedir, requerer. O Direito de Petição tem por objetivo conseguir informações junto à autoridade para que esta, por sua vez, se necessárias, tome providências sobre o assunto a ela apresentado.

O direito de petição entra no ordenamento jurídico brasileiro juntamente com a Constituição Federal de 1894, na busca da proteção dos direitos ou contra ilegalidades ou ainda contra o abuso de poder, que foram cometidas por autoridades públicas contra os cidadãos.

Trata de um remédio clássico da *common law*¹, com a origem nas declarações dos direitos ingleses. Juntamente com a *Magna Charta Libertatum*², o *Habeas Corpus Act* e o *Bill of Rights* representa as 4 (quatro) cartas de liberdade do direito inglês.

Nessa perspectiva do direito inglês, o instrumento do direito de petição serve como meio pela qual administração pública exerça as suas atividades de forma eficiente e para que os cidadãos possam proteger os seus direitos.

O direito de peticionar constitui um remédio constitucional, e para seu uso não há necessidade do pagamento de taxa, nem a obrigatoriedade de que seja assinada por um advogado, sendo sua formulação possível a todos os cidadãos. Sua regulamentação atual no direito brasileiro está no artigo 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

XXXIV são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
- b) a obtenção de certidão em repartição pública, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

Assim, o direito de peticionar permite que qualquer pessoa do povo possa encaminhar-se a quaisquer autoridades que faça parte do Poder Público, para que querendo leve sua objeção, pedido, protesto ou expressar seu ponto de vista que

¹ *Common Law*= do inglês, significa direito comum.

² *Magna Charta Libertatum*= Não foi propriamente uma Constituição, mas um pacto forjado entre os senhores feudais e o rei, por ter este perdido uma guerra para aqueles. Mas apesar disso, significou um considerável avanço, pois se trata do primeiro instrumento medieval a limitar os poderes do rei, transformando-se em instrumento para a implementação de um Estado de Direito.

considere de certa forma importante para si, para algum determinado grupo ou até mesmo para uma coletividade.

Para a realização deste pedido, é exigível apenas que seja elaborado de forma escrita, logo, não verbal. E este é o sentido da expressão "petição" no aludido dispositivo legal supramencionado.

O doutrinador Walber de Moura Agra, na sua obra Curso de Direito Constitucional, citando Thomas Cooley traz o conceito do direito de peticionar, vejamos:

As petições têm por fim corrigir ou prevenir certos males, e são dirigidas a pessoas ou corporações que têm, acerca do assunto em questão, uma autoridade superior. É, entretanto, um termo genérico aplicável a todas as reclamações que se fazem a respeito de um cargo, função pública ou privilégio. (AGRA apud COOLEY, 2006, p. 145)

A Constituição não arrola quais são as pessoas capazes de peticionar, mas prevê que qualquer pessoa do povo que tenha um direito ameaçado ou lesado tem o direito de figurar no pólo ativo em face dos órgãos públicos ou as entidades privadas que exerçam uma função pública, e este direito é livre de qualquer exigência de capacidade civil ou política. Assim, assegura as prerrogativas da cidadania e da não substituição do Poder Judiciário na sua plenitude de jurisdição.

Sabido que qualquer de nós pode exercer o direito de peticionar, agora necessário se faz saber se só pode utilizá-lo para pleitear em favor próprio ou também é válido para postular em favor de direitos de terceiros, coletivos e da sociedade de forma geral. A resposta é positiva, mas sempre excetuado exercer esse direito de forma anônima.

Como dito, para o exercício desse direito, não precisa se valer da prerrogativa de ser advogado, nem tampouco precisa estar sendo representado por um, pode ser "qualquer pessoa" como deixa evidente na Constituição.

O pedido deverá ser dirigido ao Poder Público, órgãos ou instituições públicas das três esferas do Poder, quais sejam, Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como os órgãos da administração direta e indireta.

Assim, pode ser perfeitamente encaminhada ao Presidente da República aos Ministros de Estado, aos Governadores, aos Prefeitos, às autoridades policiais, ao

Congresso Nacional, à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal, às Assembléias estaduais ou municipais, ao Supremo Tribunal Federal, ao Tribunal de Contas, ao Procurador Geral da República, ao Ministério Público Federal ou Estadual (Promotores de Justiça, Procuradores de Justiça etc.), OAB, Defensoria Pública, Procuradoria do Estado, bem como às autarquias e empresas que prestam serviços públicos e possuam função de caráter público.

Uma vez chegada a reclamação ao órgão público este não poderá negar o recebimento e o conhecimento dela. Caso insista em negá-la, estará desobedecendo direito constitucionalmente reconhecido, e estará sujeito a sanções administrativas, civis e penais. Ao "prejudicado" cabe informar à esfera ou autoridade superior o ato de desobediência à Constituição, para que sejam tomadas as medidas cabíveis ao caso. No caso de desrespeito a seu direito líquido e certo, cabe também remédio constitucional do mandado de segurança.

O grande problema enfrentado, quando da impetração em Juízo, no caso do mandado de segurança encontra-se no fato de que o interessado deverá efetuar a constituição de um advogado. Não bastasse tal obstáculo da constituição do advogado, ainda há o fato de que a referida ação é onerosa, dificultando a satisfação da pretensão do interessado. Como o Direito de Petição não possui nenhum custo a quem interessar possa, não é tolerável que as pessoas que tenham seus direitos desrespeitados sejam obrigadas a constituir um advogado e a custear o mandado de segurança, para que aquele seu direito constitucional seja obedecido.

Como possibilidade que alongamento do entendimento do direito de petição, a Constituição Federal possibilita ainda a obtenção, por qualquer cidadão, de certidões em repartições e órgãos públicos, desde que voltada ao interesse pessoal do requerente. Este assunto é regulado pela Lei nº 9051/95, que diz no seu artigo 1º que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo de quinze dias, não permitindo a prorrogação, passando a contar o prazo a partir do registro do pedido no órgão que irá expedir a certidão.

Ante todo o exposto sobre o direito de petição, se pode extrair que não se trata só do direito que o cidadão tem de pedir, mas também, como explicado nos últimos parágrafos, do direito de aquisição de certidões em repartição pública. Tais

direitos são, portanto, totalmente reconhecidos pela Constituição Federal. Fazem parte dos direitos e garantias constitucionais, da qual não podem ser suprimidos nem por emenda constitucional. Cabe a cada brasileiro estar atento e utilizar-se de cada um de seus direitos.

2.1.3 Direito de assistência técnica de advogado

Justificando a necessidade do direito da parte de constituir advogado o doutrinador Amauri Mascaro Nascimento se expressa nesse sentido:

O processo é uma unidade complexa de caráter técnico e de difícil domínio, daí por que o seu trato é reservado, via de regra, a profissionais que tenham conhecimentos especializados e estejam em condições de praticar os atos múltiplos que ocorrem durante o seu desenvolvimento. A redação de petições, a inquirição de testemunhas, a elaboração de defesas, o despacho com o juiz, o modo de colocação dos problemas exigem pessoa habilitada, sem o que muitas seriam as dificuldades a advir, perturbando o normal andamento do processo. Em conseqüência, as manifestações das partes no processo, desde tempos remotos, são confiadas a profissionais denominados *procuradores*, ou *defensores*, ou *advogados*, além de seus auxiliares, que são os *estagiários*, antigamente denominados *solicitadores*. Daí falar-se também em "patrocínio da causa" ou "patrocínio forense" para designar a representação da parte no exercício do seu direito de estar em juízo; bem como em "patrono", aquele que patrocina a causa, isto é, o procurador. O procurador da parte recebe *honorários*, denominação da remuneração pelos serviços prestados à parte, decorrentes do contrato de locação de serviços entre ambos ajustados. (NASCIMENTO, 2009, p. 441)

Já diz a CF que o advogado é indispensável à administração da justiça (art. 133).

O direito da parte de constituir um advogado é decorrente do interesse privado e de um interesse público, Amauri Mascaro Nascimento, citando Calamandrei aponta:

Do prisma psicológico, a parte, obcecada muito frequentemente pela paixão e pelo ardor da contenda, não tem, via de regra, a serenidade desinteressada que é necessária para captar os pontos essenciais do caso jurídico em que se encontra implicada e expor suas razões de modo tranquilo e ordenado: a presença, ao lado da parte, de um

patrocinador desapaixonado e sereno que, examinando o caso com a distanciada objetividade do estudioso independente e sem a perturbação de rancores pessoais, está em condições de selecionar com calma e ponderação os argumentos mais eficazes à finalidade proposta, garantindo à parte uma defesa mais razoável e própria e, portanto, mais persuasiva e eficaz que a que poderia ela mesma fazer. (NASCIMENTO apud CALAMANDREI, 2009, p. 442)

No trecho em apreço, entende que o fator psicológico é prejudicial para o razoável exercício da defesa. E acrescenta:

Do ponto de vista técnico, a importância do patrocínio é paralela à progressiva complicação das leis escritas e à especialização cada vez maior da ciência jurídica. Se, em uma sociedade primitiva, onde todo o direito se resume umas poucas e simples práticas consuetudinárias, cada membro pode encontrar-se em condições de defender-se por si em juízo sem a necessidade de uma preparação especial o incremento da legislação escrita, que fatalmente se desenvolve e se complica com o progresso da civilização, requer para sua interpretação e aplicação o auxílio de um tecnicismo cada vez mais refinado, cujo conhecimento vem a ser monopólio de uma categoria especial de peritos, que são os juristas, de maneira que, para fazer valer as próprias razões em juízo, a parte inexperta de tecnicismo jurídica sente a necessidade de ser assistida pelo especialista, que se acha em condições de encontrar argumentos jurídicos em apoio das suas pretensões, o que se faz mais necessário ainda quando, como é a regra nos ordenamentos judiciais modernos, também os juízes, perante os quais a parte faz valer suas razões, são juristas. (NASCIMENTO apud CALAMANDREI, 2009, p. 442)

Nesta parte, expõe a necessidade do tecnicismo para a postulação no processo do trabalho, visto que sem ele, o autor poderá sofrer danos irreparáveis, devido a falta de interpretação técnica da lei. E continua:

Acrescentando-se o tecnicismo das leis adquire uma especial importância, precisamente no cumprimento dos atos processuais, que, para poder conseguir a sua finalidade, devem desenvolver-se segundo certas formas rigorosamente prescritas, cujo conhecimento não se adquire senão por meio de larga prática: de maneira que a intervenção do jurista parece indispensável, não só para encontrar as razões defensivas que a parte não saberia encontrar por si mesma, e apresentá-las em termos jurídicos, mas também para realizar em seu nome os atos do processo que ela não estaria em condições de cumprir por si só na ordem e sob a forma prescritas pelas leis processuais. (NASCIMENTO apud CALAMANDREI, 2009, p. 442)

É evidente que a parte poderá estar representada tecnicamente por advogado no processo do trabalho. Mas para que possa atuar em juízo, é necessária a procuração *ad judicium*, que é instrumento que o habilita para essa finalidade. Sem estar munido de procuração, não é permitido ao advogado pleitear em juízo.

Mas há casos em que poderá impetrar ação, para evitar que ocorra a prescrição ou decadência, pode ainda, intervir no processo para a prática de atos urgentes, sem assistência de advogado, desde que se apresente o instrumento de mandato no prazo de quinze dias, prorrogáveis por igual período, sob pena de se considerar inexistente os atos praticados.

De acordo com o art. 38 do CPC, a procuração *ad judicium* habilita o advogado para praticar todos os atos em geral do processo, mas para alguns atos é necessária uma procuração com poderes especiais, para por exemplo, confessar em juízo, reconhecer a procedência do pedido, desistir, transigir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso.

Anteriormente, a Súmula nº 270 juntamente com o art. 38 do CPC exigiam que a procuração fosse reconhecida com firma do outorgante. Esta exigência não mais se aplica, dispensando-se o reconhecimento da firma.

Caso haja interesse do advogado, por motivos diversos, pode esse substabelecer a procuração, transferindo a outro advogado os poderes recebidos pelo outorgante.

Os estagiários podem praticar todos os atos que não forem privativos de advogado, não podendo, porém, assinar petições e recursos sem o advogado, nem fazer audiência.

2.2 *JUS POSTULANDI* A INFORMALIDADE E A CELERIDADE

2.2.1 Celeridade

A celeridade no andamento do processo tem previsão no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição, que assegura a todos, no âmbito judicial, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade da tramitação.

Sobre esse tema da celeridade, Amauri Mascaro Nascimento entende que:

O processo de dissídio individual não pode ser demorado, arrastando-se interminavelmente perante os órgãos judiciais, porque a matéria versada é, basicamente, de natureza alimentar, com os salários etc. Assim, propugna-se por um processo de dissídio individual rápido, o quanto possível simples e informal, para que possa desenvolver-se com maior rapidez. A CLT não se afastou desse objetivo, porém é deturpada a sua aplicação. (NASCIMENTO, 2009, p. 364)

A Convenção para a Proteção dos Direitos Homens e das Liberdades Fundamentais, subscrita em Roma em 04 de novembro de 1950, prevê que qualquer pessoa tem direito que sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela.

Duração razoável do processo é uma expressão indeterminada e em aberto. Entretanto usando-se do bom senso e da lógica que a demanda necessita, é possível captar o sentido de uma duração razoável.

Ensina Sergio Pinto Martins, que alguns autores, costumam confundir princípios do Direito Processual Comum com os princípios do Direito processual do Trabalho, esquecendo-se de que, na verdade, não se trata de princípios desta última ciência, mas de uma das peculiaridades ou particularidades, que têm maior realce no processo do trabalho.

Certos doutrinadores mencionam o princípio da rapidez, da celeridade, existente na Justiça do Trabalho, em virtude da necessidade de o trabalhador receber o mais rápido possível os salários que lhe foram sonegados. Isso não quer dizer que a celeridade é princípio do processo do trabalho, mas da ciência processual, com efeitos mais intensos no processo laboral.

Assim, por ter caráter alimentar, os pedidos pleiteados nas lides trabalhistas deve manter essa particularidade da celeridade, que por sua vez, é um grande favorecedor e abarca o *jus postulandi* pela parte que pretende pleitear judicialmente, sendo "desnecessária" a constituição de advogado.

2.2.2 Informalidade

Quando se pensa em processo do trabalho, logo vem a cabeça a palavra informalidade, não por ele não ter uma forma a ser seguida, mas pela não exigência de um formalismo muito rígido.

Talvez, essa informalidade tão utilizada nessa justiça, seja em obediência a celeridade que devem ter os processos, tendo em vista ainda, que as verbas pleiteadas na justiça do trabalho são de natureza alimentares e por ter tal caráter, é necessária certa urgência, afinal, a exigência de um formalismo exacerbado só dificultaria e traria morosidade ao processo, levando inclusive, ao trabalhador enfrentar dificuldades de cunho financeiro, em virtude da demora de um processo.

Entretanto, ante todos os motivos que elevem a informalidade como um princípio do processo do trabalho, eis que vem Sergio Pinto Martins e entende que:

Dizem que o processo do trabalho também teria por princípio a informalidade. Entretanto, se assim entendêssemos, cada um utilizaria no processo a forma que desejasse, inclusive começando pelo fim, prescindindo de certos atos. O que o processo do trabalho tem é um número menor de formalismos, mas isso não quer dizer que seja informal, que não irá seguir uma certa forma. O juizado de pequenas causas também tem um número menor de formalismos. Qualquer processo, porém, tem uma forma a ser seguida. (MARTINS, p. 41)

E o entendimento do autor não pára por aqui, muito pelo contrário, ele se posiciona acerca do princípio do *jus postulandi*:

Por último, o *jus postulandi* também não pode ser creditado como princípio do processo do trabalho. O *habeas corpus* pode ser impetrado sem o patrocínio de advogado. Nos juizados de pequenas causas (até 20 salários-mínimos) e em outros procedimentos, é possível atuar sem advogado. Da mesma forma, não se trata de princípio do processo do trabalho, mas de um meio barato e ágil ao empregado de poder ajuizar reclamação na Justiça do Trabalho, visando obter o pagamento de salários ou outras verbas que não foram saldadas no decorrer do contrato do trabalho, pretendendo-se com isso facilitar a propositura da ação trabalhista pelo empregado em razão da sua inferioridade econômica. (MARTINS, p. 42)

Assim, o *jus postulandi* e a informalidade são características do procedimento trabalhista, no entanto não chega a alcançar a posição de um princípio exclusivo do

processo do trabalho, visto que são também encontrados em outros ramos do direito.

Entretanto, vale ressaltar, que apesar da informalidade encontrada no processo do trabalho, este guarda consigo uma extensa peculiaridade que pode causar prejuízos ao litigante desatento e desacompanhado, essa é uma verdade incontestável.

Dentre as peculiaridades que deve ser observada, pois o processo do trabalho não é informal, é fato de que a parte utilizasse o processo como um diálogo com o Poder Judiciário abordando suas lóstimas, deixando de observar mínimas formalidades e de manter a boa-fé processual, a urbanidade.

A segunda preocupação é o mais importante, pois diz respeito à defesa técnica é a complexidade do processo trabalhista em virtude da incapacidade técnica das partes, pois *jus postulandi*, em verdade, enseja desvantagem às partes sem um defensor constituído.

Como já foi dito, os procedimentos são complexos e possuem ampla normatização legal e constitucional, ainda que de certa forma nem tanto atualizada assim, e também sumular, que por sua vez é atual e representam grande parte da normatização trabalhista, considerando-se a desatualização da CLT.

A título de exemplo de complexidade, a preclusão é uma forma de como o litigante desavisado poderia ser prejudicado por sua ignorância. Pois deixando de registrar seus protestos em ata diante de determinada decisão desfavorável proferida em audiência, um leigo sequer perceberia que, naquele momento, estaria sendo abalado pelo art. 795 da CLT, deixando de arguir uma nulidade na primeira oportunidade que falar em audiência e não mais podendo fazê-lo.

Ademais, a instrução processual não seria acompanhada com a mesma diligência de um profissional especializado. Os documentos e alegações da outra parte não seriam impugnados de forma correta, as testemunhas não seriam indagadas de forma pertinente, não seria arguida a contradita de testemunhas suspeitas, ou seja, as consequências seriam trágicas.

Ainda a título de exemplo, o empregador sem advogado muito provavelmente não suscitaria as preliminares e prejudiciais de mérito em contestação, podendo perder o uma prescrição trabalhista. O desconhecimento do artigo 7º, XXIX, da CF/88 e, principalmente, o desconhecimento da jurisprudência sobre a arguição de prescrição levaria à preclusão da discussão.

Por fim, não pode deixar de levar em consideração que, sendo ou não os princípios da celeridade e informalidade exclusivos da justiça do trabalho, é inegável a sua essencialidade a essa justiça e atua de certa forma como facilitador da utilização do instituto do *ius postulandi*, mesmo com todas as consequências que a falta de conhecimento técnico pode trazer.

3 *JUS POSTULANDI*: DA CLT, DA CONSTITUIÇÃO, DA SÚMULA

No processo trabalhista, a CLT no art. 791: "os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final."

E no art. 839 desse mesmo diploma:

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.

Assim, permitiu aos empregados e empregadores reclamar pessoalmente e acompanhar as suas reclamações até o fim.

No entanto, a CF/88, no seu art. 133, estabeleceu: "O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

Percebe-se que declarou que é obrigatória a presença do advogado nos processos judiciais, o que trouxe grande discussão sobre o *jus postulandi*. Foi revogado o art. 791 da CLT pelo art. 133 da CF/88?

Não existe, portanto, conflito entre o art. 791 da CLT e o art. 133 da Constituição, pois este apenas reconhece a função de direito público exercida pelo advogado, não criando qualquer incompatibilidade com as exceções legais que permitem à parte ajuizar, pessoalmente, a reclamação trabalhista. (MARTINS, 2013, p. 4)

O novo Estatuto da OAB (Lei 8.906/94) revogou o antigo Estatuto desta entidade (Lei 4.215/63). No seu art. 1º declarou que é atividade privativa do advogado a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais. Ressurgiu a discussão sobre o *jus postulandi*, formando-se duas correntes de interpretação: a que considerou extinto o *jus postulandi*, uma vez que o estatuto não o excepcionou, mas apenas, a impetração de *habeas corpus*, com o que o intérprete não é permitido excetuar quando a lei não o fez; e a corrente que sustenta que a CLT, no art. 791, permite reclamação verbal sem assistência de

advogado, é especial. A sua revogação só é possível por meio de outra lei processual trabalhista. A lei geral, no caso o Estatuto da OAB, não poderia revogar lei especial, que é a CLT.

Em face da palavra “qualquer” no art. 1º deste Estatuto, a Associação dos Magistrados do Brasil – AMB impetrou ADI nº 1.127, e em seu julgamento o STF declarou inconstitucional essa expressão, prevalecendo mais uma vez a possibilidade da parte postular sem a presença do advogado.

O Estatuto da OAB, no seu art. 2º diz que “o advogado é indispensável à administração da justiça” e o parágrafo 3º deste mesmo artigo dispõe que “no exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei”, sendo esses limites estabelecidos pelo próprio Estatuto.

Em ação direta de inconstitucionalidade, o STF suspendeu o inciso I do art. 1º do Estatuto da OAB, no que tange a necessidade de advogado na Justiça do Trabalho e no juizado de pequenas causas (ADIn 1.127-8, Rel. Min. Paulo Brossard, DJU I, 27-4-2001, p. 57). Assim, a corrente que entendia que o art. 791 da CLT tinha sido revogada com a edição do Estatuto da OAB, não teve mais argumentos para sustentá-la, tendo em vista a suspensão pelo STF de tal dispositivo.

Podem-se enxergar além da suspensão feita pelo STF alguns outros fundamentos que autorizam a continuidade da vigência do art. 791 da CLT, segundo o qual os empregados e os empregadores podem pessoalmente reclamar perante a Justiça do Trabalho e acompanhar até o fim as suas reclamações como, por exemplo, a inafastabilidade do acesso ao Judiciário, prevista pela Constituição, art. 5º, XXXIV, a, permite a todos o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa dos direitos.

O direito à jurisdição, garantido pela CF/88, art. 5º. XXXIV assegura que a lei não exclui da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito. Assim, enquanto e onde não está devidamente aparelhada a Defensoria Pública para prestar assistência judiciária gratuita, ficam afastados esses direitos fundamentais com a extinção do *jus postulandi*, uma vez que o trabalhador não tem meios para reclamar em juízo.

Há reclamações trabalhistas de valor econômico ínfimo, exemplificando-se com as ações de anulação de suspensão disciplinar e de advertência, não comportando, no entanto, honorários de advogado comportável com aqueles que o

este deve receber pelo seu empenho no trabalho. Essas questões são devidamente encaminhadas mediante reclamação pessoal e direta do interessado, e essa via fica prejudicada com a exclusividade da postulação judicial apenas por advogado.

A simplicidade das formas de solução das lides dos hipossuficientes numa sociedade de massas, de que é um exemplo a bem sucedida experiência dos juizados especiais, exige a adoção de mecanismos ágeis e eficazes, sendo o *jus postulandi* uma das suas formas.

Por outro lado, há também diversos argumentos que favorecem a tese da obrigatoriedade da presença do advogado nos processos trabalhistas. Entre essas outras possibilidades, está a que torna a comunicação com o juiz mais fácil e prática, uma vez que a sua capacidade técnica de traduzir o litígio em padrões jurídicos promove a adequada composição da lide e, conseqüentemente, a melhor solução segundo o ordenamento jurídico.

A parte que diretamente defende os seus direitos não consegue, ressalvadas alguns casos, dominar os aspectos emocionais que podem comprometer o exame imparcial da questão. Há quesitos jurídicos complexos cuja solução depende de formação jurídica, uma vez que envolvem conceitos técnicos que não são conhecidos por aqueles não formados para tal atividade, inclusive interpretação de matéria constitucional, bem como de problemas, quase sempre delicados, de natureza processual.

Por toda a discussão acerca da indispensabilidade de advogado ou não nas demandas trabalhistas, eis que o doutrinador Amauri Mascaro Nascimento, posiciona-se nesse sentido:

O advogado é indispensável à administração da justiça, princípio cuja amplitude pode levar à exigência da sua participação em todos os processos judiciais independentemente da natureza e expressão econômica das causas. O ideal está na implantação da defensoria pública, de modo, a torná-la em condições de prestar assistência judiciária àqueles que dela venham a necessitar, atuando diretamente perante a Justiça do Trabalho, com equipes de plantão para desempenhar as funções atualmente cumpridas pelos funcionários da Justiça do Trabalho encarregados de dar atendimento às reclamações apresentadas diretamente pelos trabalhadores e encaminhá-las segundo o devido processo legal. Aos sindicatos cabe duplo papel. Ampliar o atendimento judiciário gratuito aos necessitados membros da categoria que representa, prestando-lhes por meio do seu corpo de advogados, a assistência de que necessitam para o acompanhamento dos processos judiciais. Colaborar para que a composição dos conflitos trabalhistas se faça

também extrajudicialmente. Para esse fim, a organização de comissões paritárias sindicais em todas as categorias e localidades, por uma ampla rede para a prévia apreciação das reclamações antes da postulação judicial, foi correta. Desde que se amplie no modelo brasileiro, a conciliação prévia à postulação judicial, na qual a presença do advogado deve ser facultativa, será mais eficaz a composição dos conflitos trabalhistas. (NASCIMENTO, 2010, p. 447)

Esta citação traz o entendimento do doutrinador ora mencionado, sobre a necessidade da postulação devidamente acompanhada por advogados, entendendo ser indispensável sua constituição de forma a trazer prejuízos ao utilizador do *jus postulandi*.

Superada a discussão da indispensabilidade ou não de advogado, mesmo com os posicionamentos contra e a favor, o que de fato acontece é que o advogado não é dispensável, mas que passará a atuar obrigatoriamente na justiça do trabalho quando ultrapassada a fase das Varas do Trabalho e dos Tribunais Regionais do Trabalho, tal necessidade surgiu com a edição da Súmula 425 do TST, vejamos:

Súmula nº 425 do TST. *Jus Postulandi* - Justiça do Trabalho - Alcance – Limitação
O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 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.

Fundamentou tal restrição, alegando que o art. 791 da CLT permite apenas o direito das partes de acesso à justiça e o devido acompanhamento só até as Varas e Tribunais Regionais do Trabalho. Continuou sua justificativa dizendo que os recursos interpostos no TST, são de natureza extraordinária, em regra, necessitando assim de uma atuação técnica para o devido preenchimento dos pressupostos.

Importante citar o Incidente de Uniformização de que levou à edição da Súmula 425. Vejamos a ementa que justifica as razões:

ACÓRDÃO TRIBUNAL PLENO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. "JUS POSTULANDI" PERANTE O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO.

1. A capacidade postulatória assegurada às partes no art. 791 da CLT não é absoluta, por seus graves e notórios inconvenientes às próprias partes e à administração da Justiça.

2. Sob um prisma psicológico, sem o concurso do advogado, a parte louva-se do processo para um desabafo sentimental pouco produtivo. Obcecada pela paixão e pelo ardor, não tem, como regra, a serenidade para captar os pontos essenciais do caso para melhor resguardo dos seus interesses, ao passo que o advogado, sem rancores pessoais, garante uma defesa mais persuasiva e eficaz.

3. O *jus postulandi* das partes não subsiste em relação aos recursos interpostos no TST ou dirigidos ao Tribunal Superior do Trabalho, em que sobressaem aspectos estritamente técnico-jurídicos, máxime nos recursos de natureza extraordinária.

4. Inadmissível recurso de embargos dirigido à SDI do TST se firmado pela própria parte sem que disponha de capacidade postulatória para pleitear em juízo em causa própria.

Processo: E-AIRR e RR – 8558100-81.2003.5.02.0900 Data de Julgamento: 13/10/2009, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DEJT 01/04/2011.

Ante o exposto, ficou acertado de que a súmula em análise não admite o *jus postulandi* nos casos de ação rescisória, mandado de segurança, ações cautelares e nos recursos de competência do TST.

Ainda sobre as restrições ao *jus postulandi*, Sergio Pinto Martins diz que ele se aplica aos empregados, empregadores e pequena empreitada, não sendo aplicado nos embargos de terceiro, recursos de peritos e depositários.

O Enunciado 67, da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, estabeleceu, *in verbis*:

JUS POSTULANDI. ART. 791 DA CLT. RELAÇÃO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE. A faculdade de as partes reclamarem, pessoalmente, seus direitos perante a Justiça do Trabalho e de acompanharem suas reclamações até o final, contida no art. 791 da CLT, deve ser aplicada às lides decorrentes da relação de trabalho.

Assim, em relação às ações decorrentes de relação de trabalho aplica-se o *jus postulandi* como ficou claro nesse Enunciado 67.

Ademais, o art. 791 e 839 da CLT devem ser interpretados em consonância com o art. 899 do mesmo diploma legal, onde diz que os recursos podem ser interpostos por simples petição, ou seja, sem nenhuma fundamentação legal. A inexigibilidade de fundamentação nos recursos mostra que empregado e empregador também podem postular sem advogado. Todavia, quando se tratar de

recursos técnicos, onde haja a necessidade da fundamentação legal, é necessário o patrocínio de advogado, para evitar inclusive, que o apelo não seja conhecido.

Por fim, vejamos a pertinente declaração de Sergio Pinto, sobre a suma importância dos advogados em todas as demandas. Vejamos:

O advogado deveria ser necessário em todo e qualquer processo, inclusive na Justiça do Trabalho, pois é a pessoa técnica especializada na postulação. A ausência de advogado para o reclamante implica desequilíbrio na relação processual, pois não terá possibilidade de postular tão bem quanto o empregador representado pelo causídico, podendo perder seus direitos pela não observância de prazos e etc. Contudo, essa assistência deveria ser fornecida pelos sindicatos ou, em sua impossibilidade, pelo Estado. Este deveria fornecer gratuitamente advogados para quem deles necessitasse na Justiça do Trabalho, mediante o que é feito no Juízo Criminal, em que é indicado um advogado dativo, que acompanha o processo e é remunerado pelo Estado. Tal atribuição é considerada um *múnus público* e deveria ser prestada por advogados recém-formados, para que aos poucos adquirissem a prática e, enquanto isso poderia ajudar os necessitados. (MARTINS, 2013, p. 197)

4 JUS POSTULANDI: PREVISÃO ALÉM DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DO BRASIL

4.1 PREVISÕES NA JUSTIÇA ESTADUAL E FEDERAL

A regra no ordenamento jurídico brasileiro no que tange a postulação em juízo está prevista no do Código de Processo Civil, vejamos o que dispõe a redação do texto legal:

Art.36 – A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar, ou recusa ou impedimento dos que houver.

A obrigatoriedade da constituição de advogado é o que assevera a lei, ou seja, todo e qualquer do povo que tenha interesse em pleitear alguma demanda ante o Poder Judiciário, deverá estar representado pela figura do advogado, visto que ele, o advogado, representa a figura do profissional habilitado para exercer esta atividade.

São os advogados, regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil- OAB, os possuidores do poder de postular em nome de outrem. Vejamos o que dispõe o art. 1º, inciso I, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil: "Art. 1º São atividades privativas de advocacia: I - a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais;"

Assim, depreendemos desse artigo que os advogados poderão atuar em todo e qualquer processo, mas para isso é necessário que esteja investido pelos poderes que a procuração *ad judicium* lhe outorga.

Mas essa regra comporta exceção, que é justamente a possibilidade do *jus postulandi* pelas partes.

4.1.1 Esfera Federal

O art. 98 da CF/88 dispõe que: "A Lei federal disporá sobre a criação de juizados especiais no âmbito da Justiça Federal." Com a promulgação da Lei nº 10.259/2001, o mandamento contido no art. 98 da CF/88 passou a valer, com a criação da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal – JEF's.

No art. 1º da JEF's, ficou estabelecido que o disposto na Lei nº 9.099/95, (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais) se aplicará a esta desde que não haja conflito, "São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995."

Assim pode-se entender que os JEF's utilizam-se dos mesmos princípios norteadores do art. 2º da lei dos JEC's, são eles: "oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível a conciliação ou a transação".

Logo, percebe-se que esses princípios basilares presentes em ambos os juizados especiais, vislumbram o direito ao amplo acesso ao Poder Judiciário, tendo como principal objetivo o acordo entre as partes litigantes, mas que de forma alguma essas pessoas tenham suas garantias processuais, como o contraditório e ampla defesa, violados.

E como a oralidade, simplicidade e celeridade são princípios norteadores, eis que surge a figura do *jus postulandi*, uma vez que no art. 10º da Lei 10259/01 dispõe que "as partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não."

Entretanto, há uma limitação a esse direito, vejamos o que diz o art. 3º desse diploma legal "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças", então ante o exposto, a limitação do *jus postulandi* são as causas de até 60 (sessenta) salários mínimos.

4.1.2 Esfera Estadual

Agora na esfera estadual, o art. 9º e seu §1º, da Lei de nº 9.099/95, dispõe sobre a possibilidade do *jus postulandi*, vejamos:

Art. 9º. 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;

§ 1º. Sendo facultativa a assistência, se uma das partes comparecer, assistida de um advogado, ou se o réu for pessoa jurídica ou firma individual, terá a outra parte, se quiser, assistência judiciária prestada por órgão instituído junto ao Juizado Especial, na forma da lei local.

Resta comprovado a previsão expressa do direito ao *jus postulandi* das partes nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Comum.

4.2 PREVISÕES EM OUTROS PAÍSES

O *jus postulandi* não é um mecanismo exclusivo do processo judicial brasileiro, pelo contrário, podemos encontrá-lo previsto em outros países. De acordo com as palavras do Desembargador Antônio Álvaro, ouvidor do TRT da 1ª Região, “*omissis* [...] Saliente-se, por fim, que o acesso direto das partes ao Judiciário é uma tendência universal.” (SILVA, p. 20)

No direito dos outros Estados há mais de uma diretriz sobre a capacidade de postular reclamações trabalhistas pelas partes perante os órgãos judiciais.

No México, por exemplo, o *jus postulandi* é pleno, previsão expressa no art. 876 da Lei Federal do Trabalho onde declara que as partes comparecerão pessoalmente à Junta, sem advogados.

O *jus postulandi restrito*, subdividindo-se nos fatores determinantes e que podem ser:

a) *A instância ou grau de jurisdição*, facultado na primeira instância e vedado em segundo grau, como no código do Trabalho da República Árabe Unida, de 1959, na Lei nº 12.948, da Argentina, Espanha, cuja regra é o *jus postulandi*, mas dentre as exceções está à atuação perante o Tribunal Supremo;

- b) O valor da causa, como na Alemanha, se o pedido ultrapassar a 300 (trezentos) marcos a nomeação do advogado é facultativa e nas ações em que os valores são inferiores de valor é vedada a nomeação de um patrono;
- c) A instância única, que permite a atuação direta das partes, como ocorre na Colômbia;
- d) A fase do processo, na Colômbia em se tratando da fase de conciliação prescinde da presença de advogados.

O Ministério Público tem a obrigação de prestar assistência judiciária, quando a parte não se fizer acompanhada por advogado, como em Portugal, Decreto-Lei nº 272-A/81, art. 8º, segundo o qual os agentes do Ministério Público devem o patrocínio oficioso aos trabalhadores e seus familiares, podendo o Ministério Público recusar o patrocínio quando verificar a possibilidade de o autor recorrer aos serviços do contencioso do organismo sindical que o represente (art. 9º).

No Panamá, o art. 579 do Código do Trabalho dispõe que, quando a demanda for feita pelo trabalhador, o juiz deva indicar um defensor de ofício e que será assessor jurídico do Ministério do Trabalho e Bem-Estar Social ou os defensores de ofício nas Províncias.

Fazendo referência ao artigo "*Jus Postulandi*" de autoria do Desembargador Antônio Álvares:

O Tribunal Constitucional alemão, através da lei que regulou sua competência e o exercício de sua jurisdição, previu, no § 90, a figura da "queixa constitucional" (*Verfassungsbeschwerde*). Qualquer cidadão, que tiver um direito fundamental violado por ato de qualquer dos três poderes, inclusive por sentença judicial, pode reclamar direta e pessoalmente ao Tribunal Constitucional, obedecidas as condições recursais. (SILVA, p. 7)

Mas para que se tenha esse direito de reclamar perante o Tribunal Constitucional, é necessário que haja o exaurimento de todos os demais meios possíveis da justiça comum, ou seja, depois que se utilizou de todos os mecanismos e não conseguiu solucionar é que se encontra apto para fazer a "queixa constitucional".

Para a realização dessa queixa, é imprescindível a figura do advogado, aqui fica evidenciada a onda do *jus postulandi*. Encontrando justificção na verdade real

de que a Constituição é de "propriedade" do povo e por tal prerrogativa, esse mesmo povo "dono" da Constituição tem o direito de reportá-la de forma direta.

Superada a parte da propositura da "queixa constitucional", passa-se ao reconhecimento ou não por parte do Tribunal Constitucional da violação alegada. Caso esse tribunal entenda pela violação, mesmo que não tenha havido o reconhecimento desta nos tribunais comuns, este tribunal ora julgador tomará conhecimento da queixa e a julgará.

Ainda na Alemanha, a Lei de Processo do Trabalho, permite o acompanhamento processual pela parte, e assim como no Brasil, faculta-lhe a representação por sindicato ou instituições formadas das junções dos sindicatos, vejamos o que dispõe no artigo do Desembargador Antônio Álvares:

O parágrafo 11 da Lei Alemã de Processo do Trabalho permite a condução pessoal do processo pela própria parte, facultando-lhe ainda a representação por sindicato de empregado e empregador ou por instituições formadas da junção delas, mediante previsão em estatuto ou procuração específica para este fim. (SILVA, p. 7)

Esse texto de lei tem suas coincidências com o que prescreve o art. 791 da Consolidação das Leis Trabalhistas, quando diz que "Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final" e o seu § 1º "Nos dissídios individuais os empregados e empregadores poderão fazer-se representar por intermédio do sindicato, advogado, solicitador, ou provisionado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil."

Vejamos o que diz a "Lei de Processo do Trabalho" da Espanha:

CAPITULO II

De la representación y defensa procesales

Artículo 18

1. Las partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a Procurador, Graduado Social colegiado o a cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. La representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante Secretario judicial o por escritura pública.

2. En el caso de otorgarse la representación a Abogado deberán seguirse los trámites previstos en el artículo 21.3 de esta Ley. (SILVA, p.8, grifo nosso)

Pode-se perceber que na Lei Processual do Trabalho Espanhola, também há previsão do *jus postulandi*, pois a parte pode ingressar sozinha ou optar pela constituição de advogado ou outras personalidades listadas no artigo.

O direito de postular da parte já ocorria na antiguidade clássica, uma vez que não existia a determinação da constituição obrigatória de advogado, logo percebe-se que esse instituto tão moderno, não é "tão moderno" assim, pois como dito já acontecia em tempos atrás, como exemplo, pode-se trazer os impérios orientais, onde o Direito era criado/organizado pelas próprias comunidades e eram elas que instauravam as regras para governarem eles mesmos.

5 ALTERNATIVAS AO *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO

5.1 DEFENSORIA PÚBLICA

A Constituição da República em seu artigo 134, diz que a Defensoria Pública também é função jurisdicional essencial do Estado, atribuindo-lhe a missão de orientação e defesa jurídica aos necessitados em qualquer grau da jurisdição, "A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.

A Lei da Defensoria Pública de nº 80/94 amparou o disposto no caput do art. 134 da CF/88 e o declara no seu 1º art que "A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe prestar assistência jurídica, judicial e extrajudicial, integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma da lei".

Tendo em vista tal disposição legal, pode-se entender que a Defensoria Pública é um órgão com destinação ao acolhimento dos chamados "pobres na forma da lei", ou seja, aqueles que não têm condições de contratar um advogado para pleitear ao seu favor ante ao Poder Judiciário. Tal possibilidade está prevista no art. 5º, inciso LXXIV da CF/88 "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". Que está no grupo dos Direitos Fundamentais e que por sua vez, trata-se uma cláusula pétrea (art. 60, §4º da CF/88).

Ainda, no art. 15, §2º da Lei Complementar nº 75/93, declara "sempre que o titular do direito lesado não puder constituir advogado e a ação cabível não incumbir ao Ministério Público, o caso, com os elementos colhidos, será encaminhado à Defensoria Pública competente."

Ademais, o art. 14 da LC 80/94, dispõe "A Defensoria Pública da União atuará nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, junto às Justiças Federal do Trabalho, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União."

Mesmo após a gritante necessidade do instituto e também da extenuante previsão normativa, eis que lamentavelmente a Defensoria Pública ainda não está instituída na Justiça do Trabalho e tem sofrido com a mísera estrutura nas demais

esferas jurisdicionais, enfrentado diariamente com o interminável problema na falta de defensores, o que impossibilita logicamente o atendimento mais efetivo ao público necessitado.

Com a instituição da Defensoria Pública, não há de se pensar que haveria a supressão do *ius postulandi*, muito pelo contrário, eles iriam coexistir, pois não iria impossibilitar que a parte lesada desloca-se até a Justiça do Trabalho e fosse prestar sua reclamação, mas iria agregar valor, no sentido de que a partir do momento da reclamação pessoal, fosse-lhe determinado um defensor público, para acompanhamento de todo o processo, com escopo de possibilitar ao patrocinado maior possibilidade de reconhecimento de seus direitos.

A idéia seria como se o defensor tivesse o papel de avaliar cada caso e orientaria o trabalhador do quanto lhe é condigno, assim, o trabalhador se esquivaria de acordos estranhos, ou mesmo os fazendo, que tenham a consciência do que está deixando de ganhar com a aceitação do acordo.

Desta forma, fica evidente que o *jus postulandi* e a instituição da Defensoria Pública do Trabalho iriam andar de mãos dadas, na medida em que iria proporcionar ao trabalhador um melhor acesso ao Poder Judiciário e garantir eximamente a efetivação da justiça.

Essa parceria é importante, pois há situações em que a falta do *ius postulandi* seria uma forma de bloqueio ao acesso ao Poder Judiciário. Vejamos a situação das causas de irrisório valor real e diminuída dificuldade econômica em que o demandante não é uma pessoa que se enquadraria da situação de "pobre", assim, ele não poderia utilizar-se dos serviços da Defensoria Pública do Trabalho. Desta forma, não é sensato que deixe de pleitear em juízo, porque as despesas com os honorários advocatícios serão maiores do que o montante pleiteado. Nesta dada situação o *jus postulandi* seria o ideal instrumento para o direito de pleitear.

A Defensoria Pública Trabalhista ainda será alvo de muitos "conflitos", mas em contrapartida é um instrumento poderoso para a instalação de condições de igualdade entre as partes e de exímia efetivação dos direitos reclamados na seara trabalhista.

Por fim, ficou evidenciada a relação harmônica do *ius postulandi* e a esperada Defensoria Pública Trabalhista, com vista à isonomia dos pólos na relação trabalhista processual.

5.2 ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Para Sergio Martins "assistência judiciária quer dizer quem vai patrocinar a causa para a pessoa, como o advogado, o sindicato, a Procuradoria do Estado, a Defensoria Pública", ou seja, quer dizer que alguém irá litigar ao seu lado.

Justiça gratuita é espécie de assistência judiciária, que trás como benefício à isenção de custas e de honorários periciais, logo não é a mesma coisa que assistência judiciária gratuita, que por sua vez é prestada pelos sindicatos dos trabalhadores.

A assistência judiciária gratuita é prestada pelo Estado aos que comprovam insuficiência de recursos, como dispõe o art.5º, LXXIV da CF/88 "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos." O texto legal não fez exceção de pessoas, desta forma, tanto pessoa física, quanto pessoas jurídicas podem ser beneficiadas com este instituto, para tanto, é necessária a comprovação da insuficiência de recursos.

Na ação trabalhista há dispêndios que por muitas vezes nem todos os trabalhadores estão em condições de arcar, por este motivo, e por força normativa, certos empregados de acordo com sua condição econômica, são isentos dos pagamentos das custas processuais caso em que também terá direito à gratuidade das demais despesas do processo, conforme disposição na Lei 1.060 de 05 de janeiro de 1950.

Duas leis são responsáveis pela disposição normativa sobre a assistência judiciária gratuita. A primeira é a Lei 1.060, de 05 de fevereiro de 1950, é de forma geral, que a prevê para os necessitados, prestada pelo Estado, por advogado indicado pela seção e subseção da Ordem dos Advogados do Brasil ou por advogado para esse fim designado pelo juiz.

A segunda, a Lei 5.584, de 26 de junho de 1970, que certifica ao sindicato essa assistência, a ser prestada a todo trabalhador de categoria profissional cujo valor seja de até dois salários mínimos, casos em que, sendo o empregado vencedor da reclamação, o juiz condena o empregador ao pagamento de honorários de advogado para o sindicato.

A Lei Complementar nº 80/94, regulamentou a Defensoria Pública, porém não houve a revogação da Lei 5.584/70, que é específica. Ante as devidas previsões legais pode-se dizer que no que tange ao processo do trabalho a assistência

judiciária gratuita não deve ser prestada ao empregador, mesmo que este comprove a falta de recursos financeiros para postular na justiça. Aqui se vê a aplicação do princípio da proteção.

O art. 514, *b* da CLT é um dispositivo imperativo e diz que sindicato deve prestar assistência judiciária gratuita ao trabalhador desempregado ou que perceber salário inferior a dois salários mínimos ou que declare, sob sua responsabilidade, não ter condições de prover a demanda, por motivos que possam prejudicar seu próprio sustento ou de sua família, logo, não se trata de mera faculdade do sindicato.

Sergio Pinto Martins escreve acerca do assunto que:

Entendo que o § 10 do art. 789 da CLT revogou o § 1º do art. 14 da Lei 5.584/70. Este previa a assistência gratuita apenas quando o empregado ganhasse até dois salários-mínimos. O primeiro falava em cinco salários-mínimos. A norma consolidada previa que a assistência judiciária também seria prestada quando o trabalhador estivesse desempregado. No mesmo sentido se o trabalhador declarasse que não tinha condições de ajuizar a ação, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. (MARTINS, 2013, p. 199)

A comprovação da situação econômica é feita através de atestado fornecido pela autoridade local do Ministério do Trabalho. Caso a autoridade do Ministério do Trabalho não tenha lotação na localidade, o atestado então será fornecido pelo Delegado de Polícia do local onde reside o trabalhador. Quanto à comprovação da situação de desemprego, deverá o trabalhador apresentar sua Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS.

Como já ocorria com a Lei 1.060/50, deve o empregado apresentar a declaração de pobreza, confessando que é pobre na acepção jurídica do termo, e que não pode arcar os custos sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, sob pena de incorrer em falsa declaração. Tal declaração é feita pelo próprio trabalhador e não por seu patrono em petição, visto que este não tem responsabilidade penal ante as declarações feitas por seu patrocinado.

Vejamos o que diz a SDI-1 do TST a respeito da outorga de poderes ao patrono para este fazer a declaração da justiça gratuita: "JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. MANDATO. PODERES ESPECÍFICOS DESNECESSÁRIOS. DJ 09.12.2003 Desnecessária a outorga de poderes especiais ao patrono da causa para firmar declaração de insuficiência

econômica, destinada à concessão dos benefícios da justiça gratuita." Ante ao entendimento jurisprudência não é necessária a outorga de poderes especiais.

Se o empregado apresentar prova de que está desempregado ou apresentar a declaração de pobreza ficará isento de apresentar o atestado da situação econômica do trabalhador.

A posição do empregado no processo trabalhista quanto a estar ocupando o pólo passivo ou ativo, pouco importa para a concessão do benefício da assistência judiciária, basta comprovação dos requisitos legais.

De acordo com o art. 7º da Lei 5.584/70 será atribuído ao Defensor Público ou aos Promotores Públicos, a incumbência de prestar a assistência judiciária nas comarcas que não forem sede da Vara do Trabalho ou não houver sindicato da categoria profissional do trabalhador.

A Lei 5.584/70 no seu art. 18 "A assistência judiciária, nos termos da presente lei, será prestada ao trabalhador ainda que não seja associado do respectivo Sindicato (sic)." Mesmo como a expressa previsão legal, alguns sindicatos só se interessam a prestar assistência aos seus associados, renegando a assistência aos não membros do sindicato. Mas como a lei é imperativa, não pode o sindicato deixar de prestar a assistência judiciária aos não sindicalizados.

A obrigatoriedade da prestação judiciária sindical justifica ao fato de que a contribuição sindical paga por qualquer empregado é utilizada para custeio de tal assistência, como preleciona o art. 592, II, a da CLT.

O art. 553, na alínea a, da CLT, dispõe sobre a possibilidade multa, caso os diretores dos sindicatos neguem a assistência judiciária sem comprovado motivo de ordem financeira.

No caso da assistência judiciária ao empregado não sindicalizado, é necessário que ele comprove a percepção de até dois salários mínimos, ou se receber valor maior que este, que não pode ingressar em juízo sem prejuízo do seu sustento ou da sua família ou que esteja em situação de desemprego.

De acordo com a OJ 387 da SDI-1 do TST fica a cargo na União o pagamento dos honorários periciais, vejamos:

HONORÁRIOS PERICIAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO PELO PAGAMENTO. RESOLUÇÃO Nº 35/2007 DO CSJT. OBSERVÂNCIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A União é responsável pelo pagamento dos honorários de perito quando a parte sucumbente no objeto da perícia for beneficiária da assistência judiciária gratuita, observado o procedimento disposto nos arts. 1º, 2º e 5º da Resolução n.º 35/2007 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O *jus postulandi* surgiu como um instituto para tentar diminuir a desigualdade processual existente entre o empregado e empregador nas lides trabalhistas, que como cediço, por inúmeras vezes é o lado desprotegido da relação, é a pessoa menos abastada no vínculo trabalhista, e que por isso, reflete na grande disparidade processual.

No ano de 1943 foi publicada a Consolidação das Leis do Trabalho, quando da sua criação as relações que esta disciplinara não era tão complexa e cheia de detalhes como se encontra hoje. No cenário dos anos 40, o *jus postulandi* foi introduzido com o escopo de simplificar o acesso à justiça. Entretanto, com o passar do tempo foram criados novos ditames trabalhistas, constitucionais, visto que em 1988 foi promulgada a nossa Constituição Federal atual e leis infraconstitucionais, como consequência dessa evolução legislativa surge um processo mais laborioso, em relação à outrora.

Ao observar o disposto no art. 791 da CLT, percebe-se um aparente confronto com o exposto no art. 133 da CF, pois este estabelece a imprescindibilidade da atuação do advogado para administração da justiça, ao mesmo tempo em que o dispositivo celetista assegura a formação do litígio sem a figura do advogado. E tal assunto foi objeto de ferrenha discussão, mas foi mantido o art. 791 da CLT.

Não bastasse tal "conflito" eis que foi editada a Súmula 425 do TST, que por sua vez revogou em parte o art. 791 da CLT, pois como dito, este prevê a possibilidade da propositura e acompanhamento da demanda até o final, ao passo que o primeiro estabelece um limite a toda essa abrangência. E com consequência desta súmula, novamente o art. 791 da CLT foi alvo de grande discussão.

O fato é que há necessidade da atuação do advogado na solução do litígio trabalhista, pois este possui sem sombras de dúvidas a capacidade técnica e formação profissional para tanto, de modo que possui conhecimento para melhor conduzir o andamento processual.

Entretanto, ante a omissão do Estado quando da instituição da Defensoria Pública voltada para as relações trabalhista, dentre outros mecanismos que poderiam levar o *jus postulandi* ao desuso, por hora justifica-se a permanência deste instituto. Não porque ele seria o modelo ideal de acesso à justiça, mas por ser o meio pelo qual o cidadão menos favorecido pode tentar pleitear seus direitos, afinal,

não vivemos num país justo, de modo que ante as inúmeras falhas da lei, o *jus postulandi* serve como um paliativo.

Por fim, em face de tudo que aqui foi abordado, conclui-se que de fato o art. 791 da CLT ainda está em vigor, mesmo ante toda a discussão da sua constitucionalidade ou não, o que de fato ocorreu é que a Súmula 425 do TST veio para limitar sua abrangência, apesar de tal entendimento não ser pacífico. O certo seria o acesso à justiça sempre assessorado por um técnico na área, pois desta forma a perspectiva de lograr êxito é maior, porém essa ainda não é a realidade do país, tratando-se apenas de um objetivo.

REFERÊNCIAS

_____, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Processo do Trabalho**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

ÁVILA, Luciano. **Curso de Remédios Constitucionais**. Portal TV Justiça. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portalTvJu>>. BOLOGNIESI, José Valcir. **Direito de Petição**. Disponível em: <<http://www.raul.pro.br/artigos/dirpet.htm>>. Acesso em: 20 de mar. de 2014.

Consulta a Bases Jurídicas Súmulas e Enunciados. **Enunciados da 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho**. Disponível em: <http://www2.trt3.jus.br/cgibin/om_isapi.dll?clientID=134183&infobase=sumulas.nfo&jump=Enunciado%20079%2fAnamatra%2fJornadaJTrabalho&softpage=Documento42>. Acesso em: 12 de mar. 2014.

CURIA, Luiz Roberto; CÉSPEDES, Livia; NICOLETTI, Juliana. **Vade Mecum**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 6ª. ed. São Paulo: LTr, 2008.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 34ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

Presidência da República - Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em 10 de mar. de 2014.

Presidência da República - Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Constituição Da República Federativa Do Brasil De 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 de mar. 2014.

SANTOS, Éllisson Miessa dos; CORREIA, Henrique. **Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do TST**. Salvador: JusPodivm, 2012.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 8ª ed. São Paulo: Método, 2009.

SARAIVA, Renato; MANFREDINI, Aryanna. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Método, 2013.

SILVA FILHO, Jorge Moacyr de Carvalho e. **"Jus Postulandi" no direito do trabalho: Benefício ou Malefício**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/039-039-jus-postulandi-039-039-no-direito-do-trabalho-beneficio-ou-maleficio/19463/>>. Acesso em: 11 de mar. 2014.

SILVA, Antônio Álvares da. **"Jus Postulandi"**. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/download/artigos/pdf/19_jus_postulandi.pdf>. Acesso em: 30 de mar. de 2014.

SILVA, Ismael Guimarães da. **Direitos e garantias fundamentais: um conceito**. Âmbito Jurídico.com.br. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9059>. Acesso em: 21 de mar. de 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002.

SOUZA, Cibelle Machado de. Conteúdo Jurídico. **A Defensoria Pública na Justiça do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho,28790.html>>. Acesso em: 10 de mar. de 2014.