



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO: ACARRETA BENEFÍCIOS OU PREJUÍZOS AO SER CONCEDIDO AOS EMPREGADOS E EMPREGADORES, NO PROCESSO TRABALHISTA.

Fernanda Moriggi de Britto Mendonça

Rio de Janeiro
2017

FERNANDA MORIGGI DE BRITTO MENDONÇA

O *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO: ACARRETA BENEFÍCIOS OU PREJUÍZOS AO SER CONCEDIDO AOS EMPREGADOS E EMPREGADORES, NO PROCESSO TRABALHISTA.

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2017

O *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO: ACARRETA BENEFÍCIOS OU PREJUÍZOS AO SER CONCEDIDO AOS EMPREGADOS E EMPREGADORES, NO PROCESSO TRABALHISTA.

Fernanda Moriggi de Britto Mendonça

Graduada em Direito pela Universidade Cândido Mendes.
Advogada. Pós Graduada em Direito Público e Privado
pela EMERJ.

Resumo - O *Jus Postulandi* é um dos princípios mais marcantes do Direito do trabalho, uma vez que confere à parte a capacidade de postular em juízo sem a constituição de um advogado, ou seja, consiste na mitigação da capacidade postulatória, que surgiu com o objetivo de garantir uma maior eficácia de acesso à justiça. Não obstante a criação do princípio do *Jus Postulandi* como a forma de solucionar o problema do acesso à Justiça à população, há necessidade de discussão quanto até que ponto é vantagem para a parte atuar no processo trabalhista sem o devido acompanhamento de um advogado. Esse é o cenário que inspirou a elaboração deste artigo, um tema jurídico que está em voga, devido à necessidade de mitigação do princípio *Jus Postulandi* no âmbito da Justiça laboral. O artigo tem por finalidade abordar os benefícios ou riscos do instituto do *Jus Postulandi* na esfera trabalhista, destacado sobre as possíveis consequências do *Jus Postulandi* para o trabalhador. O trabalho também analisa a possível desigualdade processual entre as partes no processo, uma vez que o reclamante, parte mais vulnerável, está completamente indefeso e sem argumentos frente a um profissional treinado e competente para resolver as questões jurídicas.

Palavras-chave: Direito Trabalhista. Princípio *Jus Postulandi*. Capacidade postulatória. Acesso à Justiça. Desigualdade processual. Advogado. Mitigação.

Sumário: Introdução. 1. Definição, previsão legal e aplicação do *Jus Postulandi*, das partes no Processo do Trabalho e em outros âmbitos processuais. 2. Reflexos principiológicos do exercício do *Jus Postulandi* e a necessidade de mitigação desse princípio. 3. Divergências entre capacidade postulatória e o instituto do *Jus Postulandi*, as consequências criadas na Justiça do Trabalho e a necessidade de implementação de mudanças. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O tema explorado no presente estudo consubstancia-se na análise do princípio do *Jus Postulandi* na Justiça do Trabalho. Esse é um dos princípios mais marcantes do Direito do trabalho, uma vez que confere à parte a capacidade de postular em juízo sem a constituição de um advogado, ou seja, consiste na mitigação da capacidade postulatória, que surgiu com o objetivo de garantir uma maior eficácia de acesso à justiça.

Nesse contexto, não obstante a criação do princípio do *Jus Postulandi* como a forma de solucionar o problema do acesso à Justiça, há necessidade de discussão quanto até que ponto é

vantagem para a parte atuar no processo trabalhista sem o devido acompanhamento de um advogado.

Essa perspectiva, que inspirou a elaboração deste artigo, é um tema jurídico que está em voga devido à necessidade de mitigação do princípio *Jus Postulandi* no âmbito da Justiça laboral.

Para melhor compreensão do tema, busca-se apresentar o conceito de *Jus Postulandi*, tendo como objetivo principal abordar os benefícios ou riscos desse instituto na esfera trabalhista, destacando as possíveis consequências do *Jus Postulandi* para o trabalhador.

Uma das questões dessa temática, diz respeito à possível desigualdade processual entre as partes do processo, uma vez que o reclamante, parte mais vulnerável, está completamente indefeso e sem argumentos frente a um profissional treinado e competente para resolver as questões jurídicas.

O tema é controvertido na doutrina e na jurisprudência e merece atenção, visto que sempre é delicada a intervenção do Poder Judiciário nas relações de trabalho.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando o princípio do *Jus Postulandi*, ponderando os benefícios e prejuízos ao conceder às partes, no processo trabalhista, a capacidade de postular em juízo sem a constituição de um advogado.

Segue-se analisando, no segundo capítulo, os reflexos principiológicos do exercício do *Jus Postulandi* e a necessidade de sua mitigação no âmbito da Justiça Laboral.

O terceiro capítulo destina-se a defender a necessidade da implementação de mudanças no que se refere às questões de desigualdade processual entre as partes do processo, uma vez que o reclamante, parte mais vulnerável, está sem a constituição de um advogado.

A pesquisa utilizará a metodologia do tipo bibliográfica e histórica, visando a sopesar a viabilidade da proposta em questão, bem como será desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que se pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto deste trabalho, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las, utilizando a argumentação.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será necessariamente qualitativa, porquanto se pretende utilizar a bibliografia pertinente à temática em foco, baseada na legislação, doutrina e jurisprudência, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa para sustentar a presente tese.

1. DEFINIÇÃO, PREVISÃO LEGAL E APLICAÇÃO DO *JUS POSTULANDI* DAS PARTES NO PROCESSO DO TRABALHO E EM OUTROS ÂMBITOS PROCESSUAIS.

O princípio do *Jus postulandi* é uma locução latina que se traduz pela ideia da reivindicação e é conhecido, tradicionalmente, como direito de postular, o qual, diante da legislação brasileira, é interpretado como a capacidade que se faculta a alguém de postular perante as instâncias judiciárias as suas pretensões na Justiça.

Igualmente, a Doutrinadora Dayse Coelho de Almeida¹ conceitua este instituto como:

O Jus postulandi das partes seria a possibilidade, aberta pela legislação vigente, de estar em juízo e durante o processo sem o acompanhamento de advogado. Nesse caso, a parte pode livremente defender seus interesses em juízo, da maneira que achar conveniente.

Segundo Cleber Lúcio de Almeida², para o exercício do *jus postulandi*, as partes precisam ter capacidade jurídica e capacidade de estar em juízo.

Tem capacidade para ser parte toda pessoa, física ou jurídica, detentora da capacidade de direito, isto é, da aptidão para adquirir direitos e contrair obrigações (art. 1º do Código Civil). Contudo, somente tem capacidade de estar em juízo a pessoa que estiver no exercício dos seus direitos (art. 7º do CPC) Quem não se encontrar no exercício de seus direitos, embora possa ser parte, deverá ser representado ou assistido em juízo, conforme o grau de sua incapacidade (arts. 8º do CPC e 793 da CLT) (Grifos no original).

Urge esclarecer que a capacidade postulatória é a aptidão para realizar os atos do processo de maneira eficaz. Trata-se de um pressuposto processual, cuja inobservância gera nulidade do processo, conforme os artigos 1º e 3º da Lei nº 8.906 de 1994.

No Brasil, a regra geral é que o direito de postular, ou seja, o *Jus postulandi*, só pode ocorrer por meio da representação por advogado legalmente habilitado, como dispõe o artigo 103 do CPC. Segundo Alexandre Freitas Câmara³: “a capacidade postulatória pode ser definida como a aptidão que, em linha de princípio, é privativa do advogado”.

¹ALMEIDA, Dayse Coelho de. *Acesso à Justiça e o Jus Postulandi das próprias partes no Direito do Trabalho: Alcance da Justiça ou Quimera Jurídica?*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012, p.98-99.

²ALMEIDA, Cleber Lúcio. *Direito Processual do Trabalho*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.262.

³CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*: 25.ed. V.1. São Paulo: Atlas, 2014.

Porém, cabe salientar que, em certas ocasiões, tal como nas causas trabalhistas, admite-se às próprias partes do litígio o direito de postular, independente de advogados, de acordo com enunciado da súmula 425 do TST⁴.

Urge acrescentar que o *jus postulandi*, no âmbito da justiça do trabalho, só pode ser exercido nas relações de emprego, ou seja, as partes devem preencher os requisitos contidos nos artigos 2º e 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho ⁵:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Dessa forma, o instituto do *Jus Postulandi*, no âmbito da justiça do Trabalho brasileira, assim como nos Juizados Especiais⁶, concede ao próprio cidadão a capacidade de postular em juízo sem a constituição de um advogado. É importante destacar, ainda, que esse direito é inerente a ambas as partes, tanto para reclamante como para a reclamada.

A referida garantia está preceituada no art. 791 da CLT, que dispõe: “Os empregados e empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a justiça do trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final”.

O princípio do *Jus postulandi* se aplica a outros ramos do direito, no entanto, é no Direito do Trabalho que abarca um maior alcance e divergência doutrinária.

Tantas divergências ocorrem, principalmente, porque as lides trabalhistas, em regra, tratam de salário, que possui natureza alimentícia, e isso eleva ainda mais o grau de complexidade social.

No entanto, as Cortes Trabalhistas, a partir do Tribunal Superior do Trabalho, têm entendido, bastante argumentar com o comando constitucional: -"A Constituição Federal não exclui o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho.”⁷ Portanto, a Lei n.º 8.906, de 4 de julho de 1994

⁴ 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. E também nos Juizados Especiais (Lei n.º 9.099/1995, art. 9.º) até o limite de 20 salários mínimos.

⁵ Consolidação das Leis do Trabalho de 1943. In: *Vade Mecum*. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁶ Os Juizados Especiais Cíveis adotam o instituto do *jus postulandi*, desde que o valor da causa não ultrapasse o montante de vinte salários mínimos. Dessa forma, a parte tem a possibilidade de provocar jurisdição, bem como de acompanhar todo o processo, sem a necessidade de constituir procurador em sua defesa. Tal faculdade encontra-se positivada no artigo 9º da Lei Federal nº 9.099/1995 que regula os Juizados Especiais no âmbito estadual.

⁷ (TST - 4ª t. - RR 32943/91.2 - rel. Min. Marcelo Pimentel - DJU 30.10.92). Outra manifestação procede, no mesmo Tribunal, da 3ª Turma: -"Dos honorários advocatícios a partir da Constituição de 88. Em face de pronunciamento do STF, exegeta maior da Constituição, continua em pleno vigor o princípio do *jus postulandi*. Recurso de Revista conhecido e provido." (RR 7029/94.4 - rel. Min. Antônio Amaral - DJU 14.02.94).

não pode ter a força suficiente para se colocar acima da norma constitucional do art. 133, que manteve íntegro o *jus postulandi* no âmbito da Justiça do Trabalho, mesmo porque se trata de norma eminentemente social, que o interesse corporativo e individualista não tem como abolir do mundo do direito.

O princípio ora estudado teve sua implementação no processo trabalhista em virtude da circunstância de menor complexidade das demandas trabalhistas inerente ao respectivo momento - década de 30 -, e também devido aos fundamentos responsáveis pela sua concepção, que dizem respeito à garantia ao acesso à justiça, constituindo assim, benefício de ordem social e instrumento de garantia da cidadania, ao passo que, como delinea Almeida⁸, “Sem o *Jus postulandi* das próprias partes não haveria meio de se garantir ao hipossuficiente o seu direito fundamental de acesso à justiça.”.

Cabe esclarecer que, nos Juizados Especiais, o referido instituto se justifica porque, além de a maioria das causas não versarem sobre verbas de natureza alimentícia, são estabelecidas restrições à sua incidência, tais como a ausência de complexidade probatória, a limitação do valor da causa - até 20 salários mínimos nos Juizados Especiais Cíveis e 30 salários mínimos nos Juizados Especiais Federais -, bem como a impossibilidade do seu exercício, nesses últimos, em fase recursal.

Já no caso do Processo Trabalhista, cabe frisar que, com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 e a consequente ampliação da competência trabalhista, passou a vigorar o entendimento de que o *Jus postulandi* aplica-se não só à relação de emprego, mas também à relação de trabalho *lato sensu*.

Dessa forma, é evidente o objetivo do princípio do *jus postulandi*, que é afastar a necessidade de as partes constituírem um advogado para litigar na justiça do trabalho, embora restrito às relações de emprego, mesmo após a Emenda Constitucional 45.⁹

Logo, em caso de ação trabalhista concernente à relação de trabalho não subordinado, as partes deverão estar representadas por advogados, a elas não se aplicando o art. 791 da CLT, restrito a empregados e empregadores.

A leitura literal do art. 791, da CLT, estabelece que é permitido às partes acompanhar as reclamações trabalhistas até o final, ou seja, o *jus postulandi* é aplicado aplica em todas as

⁸ ALMEIDA, Dayse Coelho de. *Alcance da Justiça ou Quimera Jurídica?*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012, p.119.

⁹ SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 6 ed. São Paulo: Método, 2009, p.41.

instâncias: “Art. 791¹⁰ - Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final ” Junto a este artigo, tem-se o art. 839, da CLT11, que concede a possibilidade da própria parte apresentar a reclamação trabalhista: “Art. 839 - A reclamação poderá ser apresentada: a) pelos empregados e empregadores, pessoalmente, ou por seus representantes, e pelos sindicatos de classe; ”

Segundo Carlos Henrique Bezerra Leite¹², “Pode-se dizer, portanto, que o *jus postulandi* no processo do trabalho, é a capacidade conferida por lei às partes, como sujeitos da relação de emprego, para postularem diretamente em juízo, sem necessidade de serem representadas por advogado”.

Todavia, a experiência prática com o *Jus postulandi* na Justiça do Trabalho não nos anima a defendê-lo pois, quando as duas partes estão sem advogado, dificilmente a audiência não se transforma numa discussão entre reclamante e reclamado por desentendimentos pessoais, alheios ao processo e dificilmente se consegue conter os seus ânimos.

Desse modo, faz-se necessária uma análise quanto à possível mitigação do princípio do *Jus postulandi* no âmbito da justiça laboral, uma vez que o exercício desse direito acarreta grandes transtornos e prejuízos às partes e ao Estado, partindo do pressuposto de que a dignidade da pessoa humana, a garantida do devido processo legal e aplicação da isonomia estão acima do entendimento social de que é simplesmente justo o exercício da busca dos direitos dos cidadãos, em nome próprio, e desassistidos por advogado nas lides trabalhistas.

2. REFLEXOS PRINCIPIOLÓGICOS DO EXERCÍCIO DO *JUS POSTULANDI* E A NECESSIDADE DE MITIGAÇÃO DESSE PRINCÍPIO

Os princípios são os alicerces de um sistema, são fundamentos de uma norma jurídica, são as vigas do direito que não estão definidas em diploma legal algum. No sistema jurídico, são o ponto de partida de todos os argumentos juridicamente válidos e das próprias normas jurídicas. Miguel Reale¹³ os conceitua como:

Princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, a aplicação e integração ou mesmo para a

¹⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. In: Vade Mecum. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹¹ BRASIL.op.cit.nota5

¹² LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ius postulandi e honorários advocatícios na Justiça do Trabalho à luz da Emenda Constitucional nº 45/2004. *Revista Iob Trabalhista e Previdenciária*, São Paulo, v. 208, n. 17, p.28-31, out. 2006.

¹³ REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 37.

elaboração de novas normas. São verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis.

Na mesma linha de pensamento, o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, Maurício Godinho Delgado¹⁴, define princípio¹⁵ como “proposições fundamentais que informam a compreensão do fenômeno jurídico. São diretrizes centrais que se inferem de um sistema jurídico e que, após inferidas, a ele se reportam, informando-o”.

Em consonância com esses entendimentos, devemos concluir que não há de se falar em supressão total dos efeitos do princípio do *Jus Postulandi*, tampouco, a sua aplicação plena, uma vez que sempre haverá outros princípios a serem aplicados ao mesmo tempo.

Parece não pairar dúvidas na doutrina e na jurisprudência acerca dos vários prejuízos decorrentes do *jus postulandi* no Processo Trabalhista, em detrimento de eventuais benefícios por ele gerados, uma vez que o exercício do *Jus Postulandi* acarreta reflexos em relação aos princípios do devido processo legal, da isonomia e do acesso à justiça.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, caput, conceitua isonomia como: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e os estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade(...)”

A doutrina moderna entende que o princípio da isonomia consiste em igualar os desiguais na exata medida de sua desigualdade. Diante disso, pressupor que o pleno exercício do *jus postulandi* seja uma facilitação ao obreiro é fechar os olhos para a dignidade da pessoa humana, diante de um embate técnico-jurídico na seara trabalhista¹⁶, vê-se desprotegido, à descoberto, lançado à própria sorte na lide, uma vez que jamais haverá igualdade, no sentido amplo e constitucional, se não houver equilíbrio técnico, ao menos em tese, nos embates jurídicos nas salas de audiência dos diversos Fóruns trabalhistas espalhados pelo país.

¹⁴ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 6.ed. São Paulo: LTR, 2007, p.187.

¹⁵ Os princípios gerais do direito estão previstos no art. 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “Art. 4º dispõe que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”. Urge constatar que neste dispositivo há nítida positividade, em forma de método de integração do sistema jurídico, da postura a ser adotada pelo aplicador do direito, uma vez que deve seguir aqueles critérios, na ordem em que estabelecidos, para viabilizar a solução para a demanda judicial.

¹⁶ A justa defesa dos interesses do trabalhador, requerem sem sombra de dúvida a assistência de profissional habilitado para o exercício da advocacia, com conhecimento técnico, que possa diagnosticar os direitos suprimidos pelo empregador em detrimento do empregado; que possa de modo técnico cumprir os requisitos e pressupostos para o ajuizamento da ação, atento à forma e prazo para tal, não se olvidando do conhecimento técnico que ligue a causa de pedir ao pedido, estendendo assim, de modo correto, o cobertor da isonomia em seu sentido amplo, ao desfavorecido obreiro, ignorante dos termos e aspectos processuais de uma demanda trabalhista.

Jorge Moacyr de Carvalho Silva Filho¹⁷ menciona, em sua obra, a isonomia como o princípio da finalidade social nas lides trabalhistas:

...o princípio tem por objetivo manter a isonomia entre as partes que litigam na Justiça do Trabalho, o que, em harmonia com o princípio da Proteção, permite que o juiz, na aplicação da lei, possa corrigir uma injustiça da própria lei materializando-se o que reza o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, -LINDB, que assim se pronuncia: Na aplicação da lei o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Nesse mesmo diapasão, o exercício do *Jus Postulandi* chama a atenção para o óbice ocasionado justamente ao alcance do principal objeto para o qual foi criado, qual seja, a aplicação do direito e princípio constitucional do acesso à justiça.

Inicialmente cabe conceituar pleno acesso à Justiça de modo diverso do pleno acesso ao Judiciário. A este, entende-se a aplicabilidade do *jus postulandi*, enquanto que àquele, entende-se, por certo, uma garantia de igualdade técnica e efetiva na busca do bem da vida perseguido pelo obreiro nas lides trabalhistas propostas.

O acesso à justiça é um direito social fundamental, principal garantia dos direitos subjetivos. Os fins almejados pelo direito são vários, dentre eles: a ordem, a segurança, a paz social e a justiça. A eles correspondem valores jurídicos. As normas jurídicas se pautam por esses valores, que são meios para realizá-las.

É evidente que a previsão da faculdade de as partes postularem na Justiça Trabalhista sem advogado homenageou o princípio do acesso à justiça, previsto expressamente no art. 5º, XXXV da Carta Constitucional, em razão da desburocratização do Direito, considerando a facilidade de acesso à obtenção da tutela jurisdicional para os hipossuficientes, que não dispõem de condição financeira para contratar advogado e, especialmente, levando-se em conta a ausência de interesse desse profissional para atuar na referida área, em virtude da simplicidade e do baixo valor das causas.

Contudo, cabe ressaltar que a Justiça do Trabalho sofreu e continua sofrendo mudanças significativas, passando a ter como atribuição o processo e julgamento de causas dotadas de imensa complexidade e altos valores, de modo que, embora ainda se verifique estar contemplado o acesso à justiça em seu sentido meramente formal, resta claramente perceptível que a manutenção do instituto em foco na Justiça Trabalhista constitui impedimento ao acesso à ordem jurídica justa.

¹⁷ SILVA FILHO, Jorge Moacyr de Carvalho e. *Jus Postulandi no Direito do Trabalho: Benefício ou Malefício*. Disponível em < <http://www.webartigos.com>.> Acesso em: 8 de set. 2017.

Nesse contexto, conforme entendimento do Doutrinador Carlos Henrique Bezerra¹⁸, é imperioso ressaltar que:

O acesso à justiça não mais deve ser entendida somente como a simples possibilidade a todos dirigida de levar as demandas em que se inserem seus conflitos de interesses à apreciação dos órgãos do Poder Judiciário, pois, em sua concepção hodierna, esse direito fundamental é entendido como a prestação jurisdicional completa e efetiva, devendo-se garantir ao indivíduo os meios de movimentar toda a máquina do Estado no sentido de compor uma relação jurídico-processual justa e calcada, além dos demais princípios, no equilíbrio e na isonomia entre as partes.

Urge esclarecer que, em sua maioria, as pessoas que demandam na Justiça do Trabalho, não detêm mínimos conhecimentos sobre os direitos aos quais fazem jus, de tal modo que os meios necessários para a sua efetivação são ainda mais notoriamente desconhecidos.

Deve-se ter em mente que acesso à Justiça não é sinônimo de mera admissão do processo, ou possibilidade de ingresso em juízo, uma vez que, para que haja o efetivo acesso à justiça, é indispensável que o maior número de pessoas seja admitido a demandar ou a defender-se adequadamente, nos casos de escolha da via judicial, e que haja segurança de suas próprias soluções, nos casos de via extrajudicial, conforme entendimento do doutrinador José Roberto dos Santos Bedaque¹⁹:

Acesso à justiça, ou mais propriamente, acesso à ordem jurídica justa, significa proporcionar a todos, sem qualquer restrição, o direito de pleitear a tutela jurisdicional do Estado e de ter à disposição o meio constitucionalmente previsto para alcançar esse resultado. Ninguém pode ser privado do devido processo legal, ou, melhor, do devido processo constitucional. É o processo modelado em conformidade com garantias fundamentais, suficientes para torná-lo equo, correto, justo.

Em síntese, pode-se afirmar que o princípio do acesso à justiça apenas irá se realizar em sua completude quando aplicado em consonância com outros princípios jurídicos, como os da máxima efetividade, da celeridade processual, da adequabilidade e da instrumentalidade das formas, os quais, se somados e empregados harmonicamente, conjugam esforços à realização da efetiva tutela jurisdicional.

Assim, é preciso mitigar o entendimento acerca do exercício do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, partindo do pressuposto que a finalidade social da lei, que é o alcance da dignidade

¹⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 10 ed. São Paulo: LTR, 2012, p. 145-148.

¹⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 71.

da pessoa humana, da garantida do devido processo legal, do acesso à justiça e a aplicação da isonomia, está acima do entendimento social de que é simplesmente justo o exercício da busca dos direitos dos cidadãos, em nome próprio, e desassistidos por advogado nas lides trabalhistas.

Cumprе salientar que o Egrégio Tribunal Superior do Trabalho promoveu redimensionamento do *jus postulandi* das próprias partes na Justiça do Trabalho, limitando sua incidência ao editar a Súmula nº 425, *in verbis*:

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.

Ao se analisar tal limitação, é possível vislumbrar que o que se buscou com a edição da referida súmula foi reconhecer que, em razão da complexidade dos recursos extraordinários, do necessário conhecimento técnico que se precisa ter, bem como do formalismo aplicado a tais variáveis, era preciso se colocar um freio limitador ao exercício do *jus postulandi*, isso em favor do próprio obreiro, que assim não estaria competindo em hipossuficiência técnica com a parte demandada.

É preciso reconhecer que, na prática, desde há muito, as partes se fazem representar na Justiça do Trabalho por advogado ou sindicato, uma vez que os atos processuais são técnicos, para o qual é necessário profissional habilitado, a fim de que, por exemplo, seja evitada uma inépcia; ou que se possa arguir a inépcia da exordial autoral, a fim de que se utilize do recurso processual cabível para combater cada decisão judicial para que se tenha conhecimento e sejam observados os prazos processuais, enfim, para que se tenha verdadeiramente respeitados o contraditório, a ampla defesa e, como corolário, o devido processo legal.

Desta forma, uma análise conjunta do texto normativo²⁰ e da súmula 425 do TST, verifica-se que o exercício de tais direitos pode resultar em um grave prejuízo às partes litigantes, pois elas, em regra, desconhecem as normas jurídicas que possuem elevada complexidade, uma vez que a ciência jurídica possui suas peculiaridades, técnicas e procedimentos. Assim, ignorar tais conhecimentos gera grave prejuízo às partes, que serão prejudicadas definitivamente pela própria ignorância.

²⁰ O art. 791, da CLT, é cristalino ao estabelecer que é permitido às partes acompanhar as reclamações trabalhistas até o final, ou seja, o *jus postulandi* aplica-se à todas as instâncias: “Art. 791 - Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final. ”

3. DIVERGÊNCIAS ENTRE CAPACIDADE POSTULATÓRIA E O INSTITUTO DO *JUS POSTULANDI* E AS CONSEQUÊNCIAS CRIADAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.

É mister ressaltar que, no campo da definição do direito ora estudado que, embora grande parte da doutrina considere o *jus postulandi* das próprias partes e a capacidade postulatória como um só instituto, outra parte, também composta por juristas de atuação relevante para o direito, promove distinção, cabendo aqui destacar os dois posicionamentos sobre o tema.

Carlos Henrique Bezerra Leite²¹ um dos principais juristas que integram o grupo dos que conceituam *jus postulandi* e capacidade postulatória de uma mesma forma, afirma que:

Capacidade postulatória, também chamada de *jus postulandi*, é a capacidade para postular em juízo. Trata-se de autorização reconhecida a alguém pelo ordenamento jurídico para praticar atos processuais”, explicando ainda que “o *jus postulandi*, no processo do trabalho, é a capacidade conferida por lei às partes, como sujeitos da relação de emprego, para postularem diretamente em juízo, sem necessidade de serem representadas por advogado.

Ao revés, Sérgio Pinto Martins²² aponta divergência entre capacidade postulatória e *jus postulandi*, esclarecendo que: “A primeira refere-se ao sujeito e a segunda ao exercício do direito possibilitado pela capacidade de estar em juízo.”.

Permissa vênia, em que pese o entendimento esposado pela 1ª corrente doutrinária poder ser considerado de melhor didática, esta pesquisa se alinha ao juízo da 2ª corrente, no sentido de não se confundirem os conceitos de *jus postulandi* e capacidade postulatória, por parecer mais adequado ante ao entendimento de que esse último está diretamente relacionado ao sujeito, ou seja, de que a capacidade postulatória diz respeito à aptidão técnica para se dirigir ao Estado-Juiz, sendo atributo privativo da profissão de advogado, cabendo, por fim, destacar a lição de José Augusto Rodrigues Pinto²³:

Jus Postulandi pessoal, simples efeito da capacidade postulatória, não é uma peculiaridade legal, em si. Esta se traduz no reconhecimento da capacidade de postular em juízo a quem não está legalmente habilitado ao exercício, quebrando o princípio geral da tríplice manifestação de capacidade, em processo (capacidade ad processum, capacidade ad causam e capacidade postulatória), esta última só pode ser reconhecida ao advogado, ou seja, ao Bacharel em direito regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, de modo a facultar-lhe o exercício da profissão.

²¹ LEITE. op.cit., p.415.

²² MARTINS. op.cit p.190.

²³ PINTO, José Augusto Rodrigues. *Processo Trabalhista de Conhecimento*. 4.ed. São Paulo: LTr, 1991, p.60.

O instituto do *Jus Postulandi* na justiça do trabalho, além de consequências outras, provocou significativa limitação ao exercício de uma profissão tão relevante para a sociedade, qual seja, a advocacia, reduzindo assim as possibilidades de atuação dos advogados²⁴ que, apesar de possuírem a técnica e qualificação adequadas ao patrocínio de eventuais direitos trabalhistas, deixam de ser contratados, ao passo que potenciais clientes, influenciados pela errônea ideia de facilidade de acesso à justiça, ante a sua hipossuficiência financeira, optam por exercer a faculdade de postular pessoalmente, o que obstaculiza o exercício da profissão.

Nessa linha de pensamento, vemos que é evidente a melhor formação do processo com a constituição do patrono, visto que a parte terá uma maior segurança em virtude da qualificação técnica e especializada do patrocínio.

Dessa forma, urge ressaltar que, mesmo o advogado sendo uma faculdade para a parte, em virtude da possibilidade de exercer o seu direito pessoalmente em juízo, o referido profissional é quem possui conhecimento e habilidade técnica para postular em juízo, pois a sua presença no processo oferece uma maior segurança à defesa do direito e às partes.²⁵

Nesse mesmo raciocínio defende Amauri Mascaro Nascimento²⁶:

Com efeito, a presença do advogado consciente valoriza o processo, facilita a exata formação do contraditório e é realmente indispensável. A advocacia é inerente aos propósitos de boa realização da justiça, daí serem baldadas, na história, as tentativas da sua supressão, como a de *Frederico, O Grande*, da Prússia, em 1781, que entendia que o melhor sistema para restabelecer a justiça era a supressão dos advogados... também a revolução russa de 1917 voltou atrás do seu propósito de substituir os advogados por um colégio de procuradores empregados do Estado.

Fato incontroverso é a existência de inúmeras divergências na doutrina quanto à adequação da aplicação do instituto em tela no Processo Trabalhista, no entanto, vale ressaltar que, antes da existência da Emenda Constitucional 45/2004²⁷, notáveis juristas já se

²⁴ O TST, por meio das Súmulas n° 219 e 329, firmou o entendimento no sentido de que só cabe o pagamento de honorários advocatícios em favor da parte vencedora da demanda quando atendidos os seguintes requisitos: o trabalhador não receber salário superior a dois salários-mínimos, declarar não possuir capacidade financeira de arcar com a demanda sem prejuízo ao seu próprio sustento, e estar gozando de assistência prestada pelo sindicato da categoria profissional a que pertencer. Assim, a impossibilidade de recebimento pelos advogados dos honorários decorrentes da sucumbência desestimula a participação dos profissionais mais capacitados dessa área na Justiça do Trabalho, podendo ocasionar em alguns casos a defesa dos direitos da parte sem a devida qualificação, e, conseqüentemente prejudicando o acesso à ordem jurídica justa.

²⁵ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros*. 19.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

²⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual do Trabalho*, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p.330.

²⁷ Emenda Constitucional n° 45, de 08 de dezembro de 2004, publicada em 31.12.2004, determinou significativas mudanças no Poder Judiciário, em especial na Justiça do Trabalho, com a ampliação de sua competência, através da nova redação dada ao art.114 CF. Encontra-se em pleno vigor o art.114 da CF, ressaltando: “Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de

posicionavam contra a aplicação do *jus postulandi*, sob o argumento de que a entrada em vigor do artigo 133 da Carta Magna teria revogado o artigo 791 da CLT, com fundamento na previsão de indispensabilidade do advogado à administração da justiça. Nesse sentido, aliás, destaca-se a lição de Manoel Antônio Teixeira Filho²⁸:

O artigo 133 da Constituição Federal de 1988 revogou o artigo 791 da Consolidação das Leis Trabalhistas, que concedia às partes o *jus postulandi*, e continua, sempre entendemos que o advogado era condição fundamental para o equilíbrio técnico na disputa, para uma solução justa e equilibrada do conflito de interesses. A vida prática demonstrou, num incontável número de ocasiões, que, quando um dos litigantes ia ajuízo sem advogado, mas outro, fazia-se acompanhar pôr procurador judicial, o que se presenciava, dramaticamente, não era uma porfia equilibrada, mas um massacre contínuo. Os tempos, contudo, agora são outros. A Constituição Federal vigente declara ser o advogado pessoa indispensável à administração da Justiça (artigo 133).

A aplicação do instituto do *Jus Postulandi* passou a ser ainda mais contestado a partir da EC nº 45/2004, uma vez que, responsável pela expressiva ampliação do rol de competência material da Justiça do Trabalho, provocou o fim do caráter de simplicidade, antes predominante no referido órgão, de modo que, como explica Moura²⁹ “Falar em manutenção do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho após a E.C. 45/2.004, além de inconstitucional como já declinado, é no mínimo, temerário”.

Em suma, resta indubitável que a manutenção do *jus postulandi* das partes, após as alterações legislativo-constitucionais em foco, tornou-se não só insustentável, como prejudicial ao trabalhador, merecendo destaque, nesse sentido, os ensinamentos de Benedito Calheiros Bonfim³⁰:

Com o decurso do tempo, a Justiça do Trabalho expandiu-se, tornou-se técnica, complexa, formal, solene. O processo trabalhista incorporou um emaranhado de institutos processuais civis. A Consolidação foi acrescida de mais de mil alterações nos Caput, parágrafos, letras, alíneas, incisos. Criou-se paralelamente uma legislação extravagante, mais extensa do que a própria CLT . Diante dessas transformações tornou-se imprescindível a presença do advogado. O *jus postulandi* mostrou-se prejudicial ao trabalhador, incapaz de se mover nesse intrincado sistema judicial e processual.

Do mesmo modo, outro aspecto de suma importância, de âmbito prático, complicador à previsão da faculdade de postulação das próprias partes sem acompanhamento por advogado é, indubitavelmente, a não participação da Defensoria Pública na Justiça do Trabalho, o que

direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”

²⁸ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *Sistemas dos Recursos Trabalhistas*. 9.ed. São Paulo 1997, p. 146 e 186.

²⁹ MOURA, Fernando Galvão. *O jus postulandi na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45/2004*. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2882, 23 maio 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19177>>. Acesso em: 21abr.2014.

³⁰ BONFIM, Benedito Calheiros. Honorários de Sucumbência na Justiça do Trabalho em Face da CF/88, da Emenda Constitucional nº 45, do Estatuto da Advocacia, do Código Civil e da Instrução Normativa nº 27 do TST. *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*, Porto Alegre, n. 229, jul. 2008, p. 105-111.

configura diáfana violação constitucional, ante as disposições contidas nos artigos 5º, LXXIV e 134, ambos da Constituição Federal, abaixo transcritos:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos
Art. 134. 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.

Apesar de haver previsão no art. 14 da Lei Complementar n. 88 da atuação da Defensoria Pública da União na Justiça do Trabalho, ela tem ocorrido somente na Justiça Federal Comum, inexistindo qualquer perspectiva de instituição de uma Defensoria Pública específica³¹.

Dessa forma, no caso da Justiça do Trabalho, em virtude da interpretação restritiva e incompatível com a Constituição da Lei nº 5.584/70, tem-se determinado ao sindicato da categoria profissional do trabalhador a incumbência da prestação de assistência judiciária, sendo esse considerado um modelo ultrapassado, limitando, acentuadamente, o livre acesso à justiça, uma vez que a realidade demonstra uma atuação insatisfatória e insuficiente dos sindicatos na prestação da assistência judiciária, pois raríssimas organizações sindicais possuem a estrutura suficiente para a efetivação desse amparo.

Nessa toada, Valentim Carrion³², em sua obra, mostra-se contrário ao modelo de assistência judiciária gratuita em tela, posicionando-se conforme transcrição abaixo:

[...] a) porque o texto (Lei nº 5.584/70) não diz (como poderia parecer) que na Justiça do Trabalho a assistência “só será prestada pelo sindicato”; b) porque uma interpretação limitadora que se deixe levar pela primeira impressão gramatical que transmite o texto contraria o processo histórico brasileiro; este é no sentido de seu aperfeiçoamento. [...] c) porque, perquirindo-se a finalidade da lei, não há vantagem na discriminação contra o necessitado trabalhista, em cotejo com o necessitado do processo comum [...] d) porque é inconsistente o argumento de que na Justiça do Trabalho o advogado é desnecessário mesmo que se queira conservar o direito da parte postular. E, além do mais, seria como dispensar-se assistência médica dizendo-se que o doente pode automedicar-se sozinho; e) porque não se deixariam sem assistência judiciária os trabalhadores das cidades onde não há sede do sindicato e existe Junta de Conciliação e Julgamento (os promotores nesses casos não têm atribuições), os trabalhadores de sindicatos que não possam organizar a assistência, os servidores públicos estaduais e municipais que não tenham categoria que os represente, as domésticas e seus patrões, as hipóteses em que o advogado do sindicato está impedido, o pequeno empreiteiro, o cliente deste, o pequeno empregador arruinado, certos

³¹ ALMEIDA, op.cit., p.121-122.

³² CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 16.ed. São Paulo: RT, 1993, p.560-562.

humildes reclamados (tão hipossuficientes quanto seus reclamantes); o trabalhador que discorde da orientação adotada pelo sindicato.

Destarte, urge ressaltar a incompatibilidade do auxílio prestado pelo sindicato com as disposições do Texto Constitucional³³, visto que este dispõe sobre o dever de ser proporcionada a assistência judiciária integral e gratuita às pessoas que comprovem insuficiência de recursos, devendo, portanto, ser prestada pelo Estado, justamente por meio da Defensoria Pública, não podendo, dessa forma, sê-lo feito pelo sindicato.

Isso posto, além da visível mácula constitucional, essa conjuntura fática representa gravame aos trabalhadores, eis que estes, deparando-se com organização sindical despreparada para a prestação da assistência judiciária e, dominados pelo equivocado pensamento da insuficiência de condições econômicas para contratar advogado, veem-se compelidos a fazer uso do *jus postulandi*, prejudicando assim a efetivação dos seus direitos trabalhistas.

CONCLUSÃO

Em que pese o instituto do *Jus Postulandi* das próprias partes na Justiça do Trabalho ter sido bastante adequado à época em que foi criado, sob a ótica do acesso à justiça e da pequena complexidade das causas, parece incontestável que atualmente esse direito se mostra ineficaz no âmbito judiciário em questão, visto que sua existência ocasiona diversas implicações, tais como a ausência de acesso a uma ordem jurídica justa e a redução na possibilidade de atuação daqueles que possuem o devido conhecimento técnico para a prática da defesa de direitos, quais sejam, os advogados, motivo pelo qual se elaborou o Projeto de Lei da Câmara nº 33 de 2013, com sua aprovação iminente, a fim de extirpar o instituto em comento do Direito Processual Trabalhista.

O Processo Trabalhista veio se tornando cada vez mais complexo e específico, exigindo, assim, manifesta tecnicidade, da qual os cidadãos leigos, via de regra, são desprovidos, eis que pertencentes aos profissionais da advocacia, em virtude do longo período de estudo que compreende o bacharelado em Direito.

³³ Art. 5º da Constituição Federal: “ Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

À luz do aludido no presente artigo, é preciso mitigar o entendimento acerca do exercício do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, partindo do pressuposto que a finalidade social da lei, a dignidade da pessoa humana, a garantia do devido processo legal e aplicação da isonomia estão acima do entendimento social de que é simplesmente justo o exercício da busca dos direitos dos cidadãos, em nome próprio, e desassistidos por advogado nas lides trabalhistas.

Dessa forma, foi possível constatar que a aplicabilidade do *jus postulandi* das partes na Justiça do Trabalho acabou ocasionando diversas implicações, tais como a ausência de fomento à participação da defensoria pública, fato que configura a inexistência de assistência judiciária gratuita nesse órgão, e a limitação ao exercício de uma profissão, cujo valor social é de relevância incomensurável, como a advocacia, ao passo que a faculdade de a parte postular pessoalmente obsta a atuação e o desenvolvimento, principalmente, dos advogados recém-formados.

Portanto, é imperiosa e urgente a modificação desse cenário, o que será possível alcançar por meio da alteração legislativa proposta pelo Projeto de Lei Complementar 33/2013, que tem como escopo promover solução adequada aos problemas constatados a partir da total extinção do instituto aqui estudado no Direito Processual Trabalhista, de tal forma que sua aprovação é medida que se impõe.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio. *Direito Processual do Trabalho*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.262.

ALMEIDA, Dayse Coelho de. *Acesso à Justiça e o Jus Postulandi das próprias partes no Direito do Trabalho: Alcance da Justiça ou Quimera Jurídica?*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. São Paulo: Malheiros, 2003.

BONFIM, Benedito Calheiros. *Honorários de Sucumbência na Justiça do Trabalho em Face da CF/88, da Emenda Constitucional nº 45, do Estatuto da Advocacia, do Código Civil e da Instrução Normativa nº 27 do TST*. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária, Porto Alegre, n. 229, jul. 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil: volume 1*, 25.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 16.ed. São Paulo: RT, 1993.

- Consolidação das Leis do Trabalho de 1943. In: *Vade Mecum*. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 6.ed. São Paulo: LTR, 2007, p.187.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 10.ed. São Paulo: LTR, 2012.
- MARTINS, Sergio Pinto. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 33.ed. São Paulo: Atlas, 2012a. Comentários à CLT. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2012b.
- MOURA, Fernando Galvão. *O jus postulandi na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45/2004*. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2882, 23 maio 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19177>>. Acesso em: 21abr.2014.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 22.ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- PINTO, José Augusto Rodrigues. *Processo Trabalhista de Conhecimento*. 4.ed. São Paulo: LTr, 1991.
- REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 37.
- SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 6.ed. São Paulo: Método, 2009.
- SILVA FILHO, Jorge Moacyr de Carvalho e. *Jus Postulandi no Direito do Trabalho: Benefício ou Malefício*. Disponível em< <http://www.webartigos.com>>. Acesso em: 8 set.2017.
- TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *Sistemas dos Recursos Trabalhistas*. 9ed. São Paulo 1997.
- WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna, In: *Participação e processo*, São Paulo: RT, 1988.