



Universidade Federal do Rio Grande – FURG
Faculdade de Direito – FaDir
Curso de Direito

Trabalho de Conclusão de Curso

**O ACESSO À JUSTIÇA PARA ALÉM DO *JUS
POSTULANDI***

Karen Christie Louro Mano Marques
Profa. Orientadora: Sheila Stolz da Silveira

Rio Grande, setembro de 2016.

RESUMO

O presente trabalho irá tratar do acesso à Justiça do Trabalho baseado no princípio do *Jus Postulandi* das partes. A legislação trabalhista admite a postulação pessoal das partes no processo do trabalho, com o intuito de facilitar o alcance à justiça e à defesa de direitos. Não obstante, avaliando as transformações sofridas na estrutura desta justiça especializada, bem como as novas regulamentações e garantias que buscam resguardar os direitos do trabalhador, faz-se necessário reavaliar se tal prerrogativa é um benefício ou um risco ao efetivo acesso à justiça, o qual significa muito mais do que o simples acesso ao Poder judiciário. A metodologia empregada será, fundamentalmente, de revisão bibliográfica com estudo e pesquisa de legislação, doutrina e jurisprudência, através do método indutivo, para analisar as questões que compõe o objetivo proposto. Da análise dos dados colhidos será constituído um roteiro dos capítulos que, a princípio, integrarão o trabalho a ser apresentado. Primeiramente, serão abordados, de forma sucinta, o Direito e o Processo do Trabalho, chegando ao instituto do *Jus Postulandi*, seu conceito, sua disciplina legal. Em seguida, far-se-á uma abordagem a temas correlatos, tais como: a representação sindical e a justiça gratuita, considerando, ainda, no processo do trabalho e suas particularidades abarcadas pela Consolidação das Leis do Trabalho, a questão da indispensabilidade do advogado prevista no artigo 133 da Constituição Federal, bem como o entendimento na doutrina acerca da manutenção, ou não, do *Jus Postulandi* no ordenamento jurídico brasileiro. Sucessivamente, será analisado o acesso à justiça, avaliando os entraves existentes à sua efetivação, considerando que o direito à informação é inerente ao direito fundamental de acesso à justiça. Sendo assim, com base no exposto, tem-se o objetivo de demonstrar, com o olhar na sociedade contemporânea, a real aplicabilidade do instituto do *jus postulandi*, avaliando o fim a que se destina, bem como sua aplicação ou obstáculos enquanto sinônimo de acesso à justiça.

Palavras-chaves: *Jus Postulandi*. Acesso à justiça. Assistência judiciária. Justiça do Trabalho.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
CAPÍTULO I	
1 – O DIREITO E A JUSTIÇA DO TRABALHO	8
1.1 Aspectos históricos do Direito do Trabalho e da legislação trabalhista	8
1.2 A Justiça do Trabalho no Brasil	12
CAPÍTULO II	
2. O PRINCÍPIO DO <i>JUS POSTULANDI</i> EM FACE À INDISPENSABILIDADE DO ADVOGADO	16
2.1. O <i>Jus Postulandi</i> na justiça do trabalho	16
2.2. A indispensabilidade do advogado à administração da justiça	25
CAPÍTULO III	
3. O <i>JUS POSTULANDI</i> E O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO E DEFESA DE DIREITOS	32
3.1 O livre acesso à justiça	32
3.2 O acesso à justiça para além do <i>Jus Postulandi</i>	36
CONCLUSÃO	44
REFERÊNCIAS	47

INTRODUÇÃO

O direito de acesso à justiça abarca não só o direito de acesso ao Poder Judiciário, mas também a garantia de uma prestação jurisdicional justa e efetiva. Sobre esta questão, o presente trabalho irá tratar acerca do Instituto do *Jus Postulandi* das partes e sua real eficácia enquanto sinônimo de acesso à justiça no âmbito trabalhista.

No primeiro capítulo, far-se-á uma abordagem histórica acerca do Direito e do Processo do Trabalho até a introdução do *Jus Postulandi* no ordenamento jurídico brasileiro. No segundo capítulo, será tratada a questão do *Jus Postulandi* propriamente dito. O tema, ainda polêmico, é objeto de divergências na jurisprudência, além de grande discussão acadêmica e doutrinária com relação à validade, à função e à continuidade do instituto nas relações jurídicas, especificamente na área trabalhista, tendo em vista que a evolução e a complexidade das relações de trabalho se mostram na contramão da funcionalidade do *Jus Postulandi* como instrumento de acesso ao Poder Judiciário e à defesa de direitos.

O princípio do *Jus Postulandi*, conforme dispõe o artigo 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, consiste na capacidade postulatória de empregados e empregadores para, pessoalmente, ajuizarem suas ações judiciais e acompanhá-las até o final sem precisar da assistência de advogado.

A utilização desse princípio também é empregada no caso dos juizados especiais, entre outros, da mesma forma que é facultada aos usuários da justiça laboral. Contudo, no que se refere ao âmbito trabalhista, o fato do empregado, na maioria dos casos, ser a parte mais fraca da relação processual e, geralmente, não deter conhecimento jurídico suficiente para a prática dos atos processuais e defesa dos seus direitos é a razão pela qual se valer do Instituto do *Jus Postulandi* para ajuizar sua reclamatória poderá acabar em prejuízo ao reclamante, ainda que este tenha o direito ao pleito.

A partir da promulgação da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 com a redação dada ao seu artigo 133, o qual dispõe que “o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da Lei”, e também a partir do Estatuto da Advocacia da OAB, Lei 8.906/94, que corrobora nesse sentido, já se

discute a questão do *Jus Postulandi*, com ênfase no processo do trabalho.

Nesse sentido, parte da doutrina entende que o instituto do *Jus Postulandi* tem o condão de beneficiar o reclamante, já que permite à parte ajuizar pessoalmente uma ação trabalhista, evitando que a presença do advogado possa dificultar eventual conciliação e que precise despende valores com o pagamento de honorários.

Outra parte da doutrina defende que a presença de um profissional habilitado é indispensável para o curso da relação processual, conforme reza o artigo 133 da Carta Magna, pois a falta deste causaria prejuízos ao amplo direito de defesa, resultando em ações mal redigidas, partes desrespeitadas, acordos equivocados e, em muitas das vezes, bem aquém do que é direito do trabalhador, sem falar que a ausência do causídico significa desigualdade entre as partes litigantes.

Importante destacar que o processo trabalhista é um ramo do direito um tanto quanto complexo, assim como a matéria trabalhista em diferentes localidades do nosso país, de forma que até mesmo advogados, procuradores do trabalho e magistrados se deparam com situações diferenciadas e de maior enfrentamento na legislação, a exemplo da cidade do Rio Grande que é voltada para trabalho portuário. Isto torna inviável não apenas a postulação em juízo, mas o próprio acompanhamento processual pelo reclamante desacompanhado de um profissional habilitado, a fim de evitar os equívocos naturais da postulação de uma pessoa leiga diante do processo do trabalho.

Outro aspecto a ser analisado são os honorários que, segundo a Lei 8.906/94, são assegurados em todo o processo, bem como é encartado pela Constituição Federal no artigo 133 que o advogado é essencial para a administração da justiça. Contudo, tanto o Estatuto citado quanto a Lei Maior são confrontados pelo princípio do *Jus Postulandi*, assegurado pelo artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Nesse contexto, cumpre observar que, no âmbito da Justiça do Trabalho, é prerrogativa do sindicato representante da categoria prestar a assistência judiciária de forma que os honorários do advogado pagos em razão da sucumbência reverterem em favor do Sindicato, ou seja, o direito a honorários advocatícios, nesse caso, é privilégio apenas do sindicato representante da categoria, nos termos da Lei 5.584/70, artigos 14 a 16, no percentual nunca superior a 15% (quinze por cento), sendo que o artigo 5º da CF não faz distinção entre pessoas físicas ou jurídicas,

basta comprovar insuficiência de recursos, conforme entendimento dado pela súmula 219 do TST.

De fato, o acesso à justiça é direito formal do indivíduo para propor ou contestar uma ação, não se pode, portanto, constranger o empregado menos favorecido de recursos financeiros a optar, obrigatoriamente, pela assistência sindical. Dessa forma, é direito do trabalhador, protegido pela Constituição Federal, contratar o advogado de sua confiança para postular em juízo e defender seus interesses, assim como o empregador, de forma a se igualar em condições com a outra parte no processo.

Nesse contexto, pode-se analisar, ainda, a prestação da assistência jurídica gratuita por outro prisma. Segundo expresso na Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXIV, “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.”, ou seja, a insuficiência de recursos é o requisito para a obtenção do benefício. Além disso, segundo dispõe o parágrafo único do art. 2º, da Lei 1.060/50 (Lei de Assistência Judiciária), necessitado é “todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.”, de maneira que o princípio do *Jus Postulandi* se contrapõe ao que determina a Lei Maior, aos direitos e as garantias fundamentais do cidadão. Não obstante possibilitar o acesso à justiça, o instituto não se ocupa por igualar as partes, já que, neste caso, uma das partes não contará com o auxílio de um profissional com capacidade postulatória e defesa técnica.

No terceiro capítulo, será ponderada a questão do alcance à justiça e à defesa de direitos. O acesso à justiça é, sem dúvida, um dos direitos mais importantes dentre os direitos fundamentais na Constituição do nosso país enquanto Estado Democrático e de Direito, visto que representa a garantia da efetivação e materialização de todos os demais direitos previstos em nosso ordenamento jurídico. Destarte, o acesso à justiça não pode significar apenas a possibilidade de ingressar em juízo sem a necessidade de estar assistido por advogado, mas deve ir além, sendo um direito muito mais amplo e complexo do que o simples peticionamento ao judiciário, pois contém em si, principalmente, a capacidade da própria ampla defesa.

Nessa perspectiva, entende-se que é dever do Estado diminuir as desigualdades de forma a garantir a efetivação dos direitos fundamentais, contudo, o exercício pleno da função jurisdicional do Estado só será eficaz se houver

instituições e institutos que garantam a satisfação dos direitos e das garantias constitucionalmente previstos.

Finalmente, será assinalado se o direito relativo ao acesso à justiça do trabalho e à garantia de assistência judiciária gratuita para os menos favorecidos não deveria contar com uma instituição naturalmente afeita à esta prestação, uma assistência jurídica e integral que pudesse anteceder a própria formação do processo judicial, prestando esclarecimento ao trabalhador, e, se for o caso, representá-lo judicialmente, como é a Defensoria Pública atuante em outros ramos do direito, enquanto órgão essencial à concretização do direito constitucionalmente assegurado.

CAPÍTULO I

1 – O DIREITO E A JUSTIÇA DO TRABALHO

1.1 Aspectos históricos do Direito do Trabalho e da legislação trabalhista

Durante o período antigo da história, os seres humanos são conduzidos ao trabalho pela pura necessidade de sobrevivência. O que fazem através da caça, pesca, disputa com seus semelhantes e também com outros animais.

A escravidão foi a primeira forma de trabalho na qual aquele designado por escravo era uma mercadoria podendo ser vendida ou trocada. O escravo trabalha para aquele que o possui sem receber nada em troca e sem possuir nenhum direito.

Na Roma e Grécia antiga, o trabalho tinha um sentido pejorativo – visto como desonroso – e era exercido por escravos. Para organizar o trabalho do homem livre em Roma, era usado o “*Locatio Conductio*”¹, que correspondia a um contrato que regulava a atividade daqueles que arrendavam seu trabalho em troca de pagamento.

O feudalismo foi um sistema econômico que predominou na Europa durante a Idade Média. Nessa época, os nobres não trabalhavam e o trabalho era considerado um castigo. A relação de servidão se estabelecia entre o senhor feudal e os servos, que utilizavam a terra pertencente ao dono do feudo, devendo entregar-lhe parte da produção rural. Os servos não eram livres, não obstante recebiam proteção do senhor feudal em troca de seu trabalho.

Ainda nesse período, surgiram as Corporações de Ofício², que visavam regulamentar o processo de produção artesanal nas cidades. As corporações determinavam o preço, a qualidade e a quantidade das mercadorias. Além disso, estipulavam margem de lucro e hierarquia de trabalho, regulando a capacidade produtiva e a técnica de produção. Nessa fase da história, havia um pouco mais de liberdade ao trabalhador, contudo, mais do que conferir qualquer proteção ao trabalhador, os objetivos eram apenas os interesses das corporações.

Logo após a Revolução Francesa, que tinha por escopo a liberdade individual do homem, a liberdade contratual na França foi reconhecida e as Corporações de

¹ A *locatio Conductio* tinha por objetivo regular a atividade de quem se comprometia a locar suas energias ou resultado de trabalho em troca de pagamento. Estabelecia, portanto, a organização do trabalho do homem livre. (MARTINS, 2015, p.04).

² As corporações de ofício eram compostas pela figura de três personagens: os mestres, os companheiros e os aprendizes. Mestres eram proprietários das oficinas e já tinham passado pela prova da *obra-mestra*. Os companheiros eram trabalhadores que recebiam salários dos mestres. Os aprendizes eram menores que recebiam dos mestres o ensino metódico do ofício ou profissão. (MARTINS, 2015, p.04).

Ofício foram sendo suprimidas devido à liberdade de comércio e o encarecimento dos produtos das corporações. A constituição Francesa garantiu então o direito ao trabalho, imputando ao Estado o dever de dar suporte para que o desempregado ganhe sua subsistência. Em 1791, o decreto D'Allarde extinguiu completamente as Corporações de Ofício, proporcionando a plena liberdade de trabalho.³

O Direito do Trabalho e o contrato de trabalho irão surgir juntamente com a Revolução Industrial.⁴ Dita revolução alterou significativamente as relações sociais e econômicas. A época é marcada por grandes mudanças no setor econômico com a substituição dos métodos de produção artesanal pela produção com uso de maquinários.

Em consequência, acontece um verdadeiro êxodo no campo, as pessoas rumam para as cidades em busca de emprego e a indústria passa utilizar do trabalho de camponeses e de camponesas como mão de obra. Contudo, a concentração de pessoas desqualificadas não reflete a esperada formação de mão de obra regular capaz de atender a indústria nascente, propiciando opressão à classe trabalhadora, que era cruel e desumanamente explorada por parte dos empregadores.

As jornadas de trabalho excessivas e as condições precárias fazem com que os operários e as operárias passem a se organizar e reivindicar melhores salários e condições de trabalho. Não obstante, cumpre recordar que, mesmo pela transformação do trabalho em emprego e o consequente surgimento do trabalho assalariado na Revolução Industrial, passaram-se muitas décadas até que os trabalhadores e as trabalhadoras viessem a receber “salários” tal como o entendimento professado a partir da Segunda Guerra Mundial.

Muitos abusos eram cometidos pelos empregadores em minas e indústrias, de forma que o Estado passou a interferir nas relações de trabalho e proteger o trabalhador juridicamente. Consequentemente, a legislação trabalhista começou a ganhar corpo. Nessa época, alguns países já adotam leis que restringem o trabalho de crianças menores de nove anos. Posteriormente, há a proibição do trabalho por mais de doze horas.

³ O Decreto D'Allarde, de 17 de março de 1791, determinou que, a partir de 1º de abril do referido ano, seria livre a qualquer pessoa a realização de qualquer negócio ou o exercício de qualquer profissão, arte ou ofício que lhe aprouvesse, sendo, contudo, ela obrigada a munir-se previamente de uma patente, a pagar taxas exigíveis, e sujeitar-se aos regulamentos de polícia aplicáveis (Art 7º). (MARTINS, 2015, p.05).

⁴ MARTINS, 2015, p.06.

Nesse mesmo período, a obra **O Manifesto Comunista**⁵ serve como uma espécie de convocação ao proletariado. O Manifesto provocou profundas transformações sociais, reivindicando a diminuição da jornada diária de trabalho de doze para dez horas. Ao mesmo tempo, acontece a Primavera dos Povos, uma série de revoluções na Europa que conta com grande participação popular.

A partir dos episódios de 1848, cresce o movimento sindical e de pressão popular, procedendo nos anos que seguiram avanços e recuos na conquista de direitos. A maior presença do Estado na questão social, atendendo à pressão, foi quebrando a linha liberal de não interferência estatal.

Nas últimas décadas do século, há o aumento e a institucionalização à proteção do trabalho. Algumas das legislações atinentes ao tema na época foram: a breve Comuna de Paris, em 1871, que previa a regulação das relações de trabalho, abolindo o trabalho noturno e fixando jornada máxima. Na Itália, em 1878, foi criado o *Probiviri*, para regular as relações de trabalho. Em 1874, a Constituição suíça inclui importantes direitos sociais, tais como a regulamentação do trabalho infantil, a duração do trabalho e a proteção em trabalhos perigosos e insalubres.

Em 1891, o Papa Leão XIII, através da Encíclica *Rerum Novarum*, apoiou o direito dos trabalhadores de formarem sindicatos e manifestou importância do respeito à dignidade humana. Com destaque no cenário da época, a Encíclica de Leão XIII mostrava a doutrina social da Igreja Católica, até então sustentáculo da ordem liberal, clamando pelo respeito à dignidade da pessoa humana e apontando a urgência de direitos, como a jornada do trabalho, o descanso e a proteção às mulheres e crianças.

Nesse período histórico, sobreveio a legislação protetiva em vários países capitalistas centrais. O Estado passava a intervir nas relações sociais, criando leis, atendendo às pressões dos trabalhadores e suas organizações para que diminuíssem as injustiças. O liberalismo declinava e o próprio capital já questionava a ideia de mercado sem regulamentação.

No início do século XX, as Constituições do México e de Weimar se tornaram

⁵ O Manifesto Comunista (*Das Kommunistische Manifest*) foi publicado pela primeira vez em 21 de fevereiro de 1848, contendo os principais ideais do comunismo. Foi escrito a partir de uma reunião entre comunistas de diversas nações e publicado em diversas línguas. Comissionado pela Liga dos Comunistas e escrito pelos teóricos fundadores do socialismo científico Karl Marx e Friedrich Engels, expressa o programa e os propósitos da Liga. É historicamente um dos tratados políticos de maior influência mundial. JARDIM, Gustavo. **Manifesto Comunista**. InfoEscola. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/sociologia/manifesto-comunista/>>. Acesso em: 26 jul. 2016.

referências quanto ao processo de constitucionalização dos direitos da classe trabalhadora, elevados a direitos fundamentais.

A Constituição Mexicana de 1917 previa jornada de trabalho de oito horas, descanso semanal, proteção à gestante e ao menor; proibição do trabalho de menores de doze anos, salário mínimo, o direito à greve e outros. Essa foi a primeira constituição do Ocidente a incluir especificamente o tema trabalhista e sistematizar os direitos sociais, sendo posteriormente seguida por quase todas as constituições nas décadas seguintes.

Outra importante legislação datada de 1919, a Constituição de Weimar foi a segunda a tratar do assunto. Previa as convenções aprovadas pela Organização Internacional do Trabalho e ratificava os direitos sociais. Essa Constituição disciplinava a participação dos trabalhadores na empresa. Além disso, criou um sistema de seguros sociais e também a possibilidade de os trabalhadores contribuírem com os empregadores na fixação de salários e demais condições de trabalho.

Aos poucos foram surgindo leis para nortear as relações entre aqueles que trabalham e os detentores dos meios de produção. Iniciou-se a intervenção efetiva do Estado, visando a proteção do trabalhador.

Como consequência da Primeira Guerra Mundial, em 1919 foi assinado o Tratado de Versalhes. O Tratado de paz assinado por diversos países europeus instituiu, entre outras coisas, princípios ligados aos direitos dos trabalhadores. Juntamente com ele nasceu a Organização Internacional do Trabalho (OIT), instituída como uma agência da Liga das Nações que consagrou o Direito do Trabalho como um ramo do direito e universalizou seus princípios.

Cumprir ainda citar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela ONU, em 1948, também apontava alguns direitos básicos dos trabalhadores, entre eles: férias remuneradas e periódicas, repouso, entre outros.

No intuito de limitar o poder do empregador e proteger a integridade do trabalhador, consta no artigo 23, da Declaração dos Direitos Humanos:

- I) Todo o homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.
- II) Todo o homem, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.
- III) **Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma**

existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

IV) Todo o homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses. (DUDH, 1948, grifo nosso).

De forma sucinta, sem desconsiderar os vestígios mais remotos do trabalho e do direito do trabalho, todos os acontecimentos ao longo da história contribuíram para sua evolução e suas relações dentro da sociedade, desde a antiguidade ao nascer do direito do trabalho com destaque para as revoluções francesa e industrial, conforme citado alhures.

No início da década de 1920, mais especificamente após a crise de 1929, os regimes fascistas, a social democracia sueca com a criação do bem estar social e o *New Deal* americano⁶ – apontando a forte presença do Estado no controle das relações econômicas e sociais – completam o período dos principais antecedentes da história da justiça do trabalho.

1.2 A Justiça do Trabalho no Brasil

Não obstante a inauguração da Justiça do Trabalho estar datada em 1º de maio de 1941, criada pelo Decreto-lei nº 1.237, os pilares da legislação trabalhista brasileira já vinham sendo construídos antes mesmo do Estado Novo, pois diversas leis anteriores ao governo de Getúlio Vargas já tratavam daqueles temas que seriam posteriormente a base da justiça trabalhista.

O decreto de 1921 constituiu a Comissão Consultiva de Seguros contra acidentes de trabalho. A Lei Estadual Paulista nº 1.869, de 1922, fundou os “Tribunais Rurais” criados para julgar as questões resultantes dos contratos de locação de serviços agrícolas. Os tribunais eram compostos por um juiz de direito, um membro escolhido pelo locador de serviços e outro membro escolhido pelo locatário. Eram restritos à execução de contratos com colonos estrangeiros.

Em 1923, foi criado o Conselho Nacional do Trabalho, órgão vinculado ao Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio – pois o Ministério do Trabalho só seria criado em 1930 – inicialmente uma das primeiras instituições que zelariam pela

⁶ O *New Deal* (“Novo Acordo”, em português) foi um conjunto de medidas econômicas e sociais tomadas pelo governo Roosevelt, entre os anos de 1933 e 1937, com o objetivo de recuperar a economia dos Estados Unidos da crise de 1929. Teve como princípio básico a forte intervenção do Estado na economia. Disponível em: <http://www.suapesquisa.com/historia/new_deal.htm>. Acesso em: 29 jul. 2016.

legislação que se moldava aos poucos. O conselho era composto por membros escolhidos pelo Presidente da República e atuava de forma consultiva, resolvendo as questões trabalhistas de forma indireta. Em 1931, subordinou-se ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, passando a fiscalizar as relações de trabalho.

Durante a ditadura dos anos trinta, a justiça trabalhista surge por iniciativa do presidente Getúlio Vargas. O governo provisório de 1930 proporciona significativos avanços nas políticas econômicas e trabalhistas. A instalação da justiça do trabalho se deve ao crescimento do operariado no meio urbano e, além disso, à política trabalhista do Estado Novo.⁷

Uma das primeiras realizações de Getúlio Vargas foi a criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio em 1930. A partir dessa medida, o governo passou a interferir fortemente na questão trabalhista.

Outras duas estruturas que muito influenciaram, posteriormente, a justiça do trabalho foram as Comissões Mistas de Conciliação e as Juntas de Conciliação e Julgamento. Criadas em maio de 1932, as Comissões Mistas de Conciliação⁸ tinham por incumbência tentar acordo entre as partes ou propor arbitragem.

Em novembro do mesmo ano, foram fundadas as Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ), compostas por dois vogais, assim chamados os juízes classistas – sendo um representante dos empregados e outro dos empregadores – e um juiz presidente nomeado pelo Ministério do Trabalho.⁹ As JCJ tinham como função pacificar os conflitos trabalhistas, mas faltava competência absoluta para julgar as questões, pois não tinham poder de execução, ainda que julgassem as demandas, quando as decisões não eram cumpridas era preciso pleitear a execução na Justiça Comum.

Nesse período, o rápido desenvolvimento das atividades comerciais aliado ao crescimento da concentração populacional gera conflitos e desigualdade, acentuando a necessidade de uma justiça social.¹⁰

O século é marcado pela polarização das ideias e mudanças na organização do trabalho. É em meio a todas essas mudanças que, em 1º de maio de 1941, o

⁷ BRASIL. **História da Justiça do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/historia-da-justica-do-trabalho>>. Acesso em: 12 jul. 2016

⁸ Decreto nº 21.396, de 12 de maio de 1932.

⁹ Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932, sendo alterado em 14.02.1934 pelo Decreto 24.742.

¹⁰ BRASIL. **A História da Justiça do Trabalho no Brasil**: multiplicidade de olhares. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, Comissão de documentação, 2011.

então Presidente Getúlio Vargas fez um caloroso discurso de instalação da Justiça do Trabalho no Brasil¹¹. Uma festividade que expressava o lugar central da questão trabalhista em seu governo. Na solenidade, no estádio Vasco da Gama, declarou o presidente:

A Justiça do Trabalho, que declaro instalada neste histórico primeiro de maio, tem essa missão. Cumpre-lhe defender de todos os perigos a nossa modelar legislação social-trabalhista, aprimorá-la pela jurisprudência coerente e pela retidão e firmeza das sentenças. Da nova magistratura outra coisa não esperam o governo, empregados e empregadores e a esclarecida opinião nacional. Mas não terminou a nossa tarefa. Temos a enfrentar corajosamente sérios problemas de melhoria das nossas populações, para que o conforto, a educação e a higiene não sejam privilégios de regiões ou zonas.

A denominação “Justiça do Trabalho” surgiu na constituição de 1934¹². Com vida breve em razão do golpe do Estado Novo de 1937, essa constituição já determinava a instituição da Justiça do Trabalho no Brasil, porém não procedeu a sua instalação. Na época, alguns doutrinadores já consideravam que a estrutura elencada no tópico referente à “Ordem Econômica e Social” integrava na verdade o judiciário nacional, porém legalmente ainda era mantida no âmbito administrativo. Ademais, a Constituição de 1937¹³ manteve a Justiça do Trabalho na esfera administrativa.

Na legislação infraconstitucional, o termo “Justiça do Trabalho” surge no Decreto nº 1.237, de 02 de maio de 1939, que fala da organização da “Justiça do Trabalho”, criada na constituição de 1937. Entretanto, foi somente na Constituição de 1946 que a Justiça do Trabalho foi transformada em órgão do Poder Judiciário.¹⁴

Entre 1941 e 1946 a Justiça do Trabalho integrava o Poder Executivo, estando subordinada ao Ministério do Trabalho. Tinha três instâncias: a primeira constituída por 36 Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ) ou juizes de direito, onde não existisse jurisdição; a segunda por 8 Conselhos Regionais do Trabalho (CRT); e a terceira pelo Conselho Nacional do Trabalho.¹⁵

¹¹ A sua criação se deu no dia 1º de maio de 1941 pelo Decreto-lei nº 1.237.

¹² BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2007.

¹³ Constituição Brasileira de 1937 (conhecida como Polaca) substituiu a de 1934 e foi outorgada pelo presidente Getúlio Vargas em 10 de novembro de 1937, mesmo dia em que implanta a ditadura do Estado Novo.

¹⁴ Em 9 de setembro de 1946, por meio do Decreto-Lei 9.797, a Justiça do Trabalho veio a integrar o Poder Judiciário, tendo seus julgadores assegurado as garantias inerentes à magistratura: inamovibilidade, irredutibilidade de subsídios e vitaliciedade no cargo. BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2007.

¹⁵ Disponível em: BRASIL. <http://www2.trt8.jus.br/cartilha/historia_jt.asp>. Acesso em: 26 mar. 2016.

A partir da Constituição da República, promulgada em 1946, a Justiça do Trabalho passou a integrar o Poder Judiciário, conservando ainda a composição paritária. Nesse contexto, o Conselho Regional do Trabalho passou a ser Tribunal Regional do Trabalho e o Conselho Nacional do Trabalho passou a se denominar Tribunal Superior do Trabalho.

A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT foi criada em 1943 por Getúlio Vargas através do Decreto-Lei nº 5.452, com o intuito de unificar a legislação trabalhista até então existente.

Posteriormente, algumas alterações foram sendo aprovadas regulamentando alguns institutos importantes no funcionamento da Justiça do Trabalho. Nesse sentido, importa referir a Lei 5584/70, que tratou entre outros aspectos processuais, da concessão e prestação da assistência judiciária no âmbito trabalhista, e a Emenda Constitucional 45/04, que alterou a organização da Justiça do Trabalho, ampliando inclusive a competência deste órgão.

A CLT compilou, basicamente, o Direito do Trabalho, contudo não deixou de aludir ao procedimento para as causas trabalhistas e, reunindo a legislação esparsa existente na época, dedicou o Título III da Consolidação para Justiça do Trabalho, no qual dispôs o processo do trabalho entre os arts. 643 e 910, inteirando, assim, a maioria das normas processuais do trabalho.

O Direito Processual do Trabalho se traduz em instrumento garantidor da concretização e efetivação das normas do Direito do Trabalho e dentre seus principais dispositivos está o *Jus Postulandi* das partes com previsão no art. 791 da CLT, a fim de facilitar o acesso à justiça, facultando a postulação pessoal das partes em juízo.

CAPÍTULO II

2. O PRINCÍPIO DO *JUS POSTULANDI* EM FACE À INDISPENSABILIDADE DO ADVOGADO

2.1. O Instituto do *Jus Postulandi* no Processo do Trabalho

O princípio do *Jus Postulandi*, conforme disposto na Consolidação das Leis do Trabalho, consiste na capacidade postulatória de empregados e empregadores para, pessoalmente, ajuizarem suas ações judiciais e acompanhá-las até o final sem precisar da assistência de advogado.

Peculiaríssimo à Justiça do Trabalho, o *Jus Postulandi* das partes não é exclusividade do direito brasileiro, visto que o instituto pode ser identificado na legislação de quase todos os países do mundo. A Inglaterra, Espanha e Suécia são exemplos de países europeus nos quais o advogado devidamente qualificado é dispensável em qualquer das áreas do Direito Processual. Também nos Estados Unidos, o *Jus Postulandi* é reconhecido pelo que os americanos denominam "*pro se representation*", a representação própria perante os juízes e tribunais.

Sinteticamente, cumpre lembrar que, com o advento da Revolução Industrial, iniciada na Inglaterra no final do século XVIII e início do século XIX, deram-se as transformações no sistema de trabalho da época – com a mudança no modo de produção para a então utilização de máquinas a vapor –, fazendo surgir duas novas classes sociais fundamentais para operação do sistema industrial, quais sejam: os empresários, donos do capital, e os operários, cuja força de trabalho era vendida aos empresários para produzir mercadorias em troca de salários, dando origem ao trabalho assalariado.

Nessa sociedade industrial, tornou-se cada vez mais visível a ampla exploração do proletariado, transparecendo a desigualdade entre a classe operária e empregadores, visto que estes, indiferentes à falta de segurança, infligiam duras condições de trabalho aos trabalhadores e às trabalhadoras com disciplina rigorosa sem, contudo, aumentar os salários, visando apenas alargar a produção e garantir uma margem de lucro crescente.

Assim, começam a surgir grandes conflitos entre a classe trabalhadora, revoltada com as péssimas condições de trabalho, e os empresários. Dos primeiros protestos, que reivindicavam mudanças na jornada de trabalho, pode-se identificar

que alguma legislação trabalhista começava a despontar, a exemplo da primeira lei trabalhista, o *Moral and Health Act*, datada de 1802, a qual restringiu a duração máxima da jornada de trabalho infantil em 12 horas, além de proibir o trabalho noturno.

É importante lembrar que a obra “O Manifesto Comunista” (1848), publicada pelos teóricos Karl Marx e Friedrich Engels, foi o primeiro documento histórico a discutir os direitos do trabalhador, considerando, entre outras reivindicações, a necessária diminuição da jornada diária de trabalho de 12 para 10 horas.

Diante disso, com o passar do tempo, o Direito do Trabalho e Processual do Trabalho foram evoluindo no sentido de resguardar o empregado, protegendo-o juridicamente, reconhecendo-o como hipossuficiente econômico em relação ao empregador, de forma que alguns institutos processuais trabalhistas foram criados a fim de equilibrar essa relação no que concerne a defesa de direitos e o acesso à justiça entre os quais está o *Jus Postulandi* das partes.

Assim dispõe o artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final” (CLT, 1943).

A faculdade para impetrar ou se defender sem a intermediação de advogado, outorgada às partes no processo do trabalho, foge à regra geral do Processo Civil, no qual as partes não podem demandar pessoalmente, devendo sempre fazê-lo através do profissional habilitado.

Nesse sentido, diferencia-se a legislação laboral de outros ramos do direito. Conforme explicitado, no Processo Civil, o requerer das partes deve ser necessariamente por intermédio do advogado, tendo como exceção apenas o Juizado Especial e Alimentos, já pelo texto da CLT, é permitido à parte atuar pessoalmente.

Essa capacidade de postular em juízo através do exercício do *Jus Postulandi* se pode dizer que nada mais é do que a capacidade postulatória para ajuizar a ação no judiciário, reconhecida em nosso ordenamento jurídico como pressuposto de validade do processo e conferida a advogados legalmente habilitados, visto que, conforme dispõe a CLT, é facultada às partes no Processo do Trabalho praticar de forma pessoal e direta todos os atos processuais.

O direito de postular em juízo, segundo disposição no artigo 103 do Novo Código de Processo Civil, é do advogado legalmente habilitado, através do qual a

parte é representada em juízo, sendo o instituto do *Jus Postulandi* das partes uma exceção no ordenamento jurídico brasileiro.

Não obstante, cumpre observar que o artigo 791 da CLT traz nominalmente que a faculdade para agir em juízo, em todas as instâncias trabalhistas, independente da representação por advogado, é dos empregados e empregadores, assim sendo, infere-se do texto que se os sujeitos da lide não forem empregados ou empregadores, em tese, não podem se valer de tal instituto.

Deste modo, para as ações trabalhistas não originárias da relação de emprego a representação das partes por advogado habilitado é imprescindível, enquanto pressuposto processual de constituição do processo. É nesse sentido o entendimento do TST, como se infere do artigo 3º, §3º e do artigo 5º da IN 27/2005¹⁶, que dispõem sobre o procedimento a ser aplicado aos processos do trabalho instaurados após a Emenda Constitucional nº45/2004, a qual ampliou a competência da Justiça do Trabalho.

Outra análise que também merece ser realizada é quanto à representação de que trata o parágrafo 1º do art 791 da CLT¹⁷, que diz que as partes podem se fazer representar por advogado. Destarte, preferir essa representação é opcional, considerando que tal artigo permite que o empregado e o empregador possam demandar pessoalmente suas lides. Não obstante, a representação referida poderá ainda ser exercida pelo Sindicato da categoria.

No entendimento de Giglio e Correa (2005):

Na esfera trabalhista o empregado pode ser representado por sindicato, segundo o disposto no art.791, §1º da CLT, coordenado com o art. 513, a, do mesmo diploma, de maneira que o texto deste último inciso legal concede aos sindicatos a prerrogativa de “representar perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida”. (p.126-127).

¹⁶ INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 27 de 2005 – Art.3º § 3º Salvo nas lides decorrentes da relação de emprego, é aplicável o princípio da sucumbência recíproca, relativamente às custas. Art. 5º Exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.

¹⁷ Art. 791. § 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.

Assim, nos termos do art. 791, §1º, combinado com o art. 513, a¹⁸, da Consolidação das Leis do Trabalho, quando se tratar de ações individuais trabalhistas, os empregados e os empregadores poderão se fazer representar por intermédio do sindicato representativo da categoria profissional ou econômica a que pertencem.

Cabe mencionar, no que diz respeito à representação por profissional habilitado, que existe ainda a assistência jurídica gratuita, garantia constitucional expressa no art. 5º, inciso LXXIV, como um benefício concedido àqueles que comprovarem insuficiência de recurso de forma a prover os serviços de advogado devidamente habilitado.

A assistência judiciária deve ser prestada pelo Estado e destinada ao necessitado para que este possa movimentar o processo e, gratuitamente, utilizar-se dos serviços profissionais de advogado e dos demais auxiliares da Justiça, inclusive peritos. Para tanto, é preciso que se tenham instituições e institutos que garantam a satisfação dos direitos e das garantias constitucionalmente previstos, como é o caso das Defensorias Públicas.

A Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que organizou a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, prescrevendo normas gerais para sua organização nos Estados, entre outras providências, estabelece, em seu artigo 1º, que:

A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

O referido diploma ainda dispõe, conforme consta em seu art. 18, que aos Defensores Públicos Federais incumbe o desempenho das funções de orientação, postulação e defesa dos direitos e interesses dos necessitados, cabendo-lhes, especialmente: atender às partes e aos interessados; postular a concessão de gratuidade de justiça para os necessitados; tentar a conciliação das partes antes de promover a ação cabível; e, se for o caso, acompanhar e comparecer aos atos

¹⁸ Art. 513 – São prerrogativas dos sindicatos: a) representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou os interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida.

processuais e ainda impulsionar os processos de que for representante.

Entretanto, importa destacar que há alguns obstáculos para a efetividade desse atendimento no que concerne ao processo do Trabalho. Isto porque a atuação junto à Justiça do Trabalho ficou a cargo da Defensoria Pública da União¹⁹, porém a grande demanda atinente a este órgão e o número insuficiente de defensores sugere priorizar outras áreas processuais, em que a parte obrigatoriamente deve estar acompanhada por advogado o que não ocorre na esfera trabalhista que faculta o exercício do *Jus Postulandi*.

Assim leciona Mario Antonio Lobato de Paiva (2000):

Ocorre que os promotores públicos e defensores públicos existentes em alguns estados tem atribuição de prestar assistência judiciária nas comarcas onde **inexiste Juntas de Conciliação e Julgamento e sindicato da categoria profissional do trabalhador** (Lei nº 5,584/70). A defensoria pública (CF, art.134) está incumbida de prestar assistência jurídica e extrajudicial, integral e gratuita, aos necessitados, atuando em 1ª instância pelo Defensor público da União da 1ª categoria, Tribunal Superior pelo defensor da categoria Especial e STF pelo Defensor Público-Geral. (p. 577, grifo nosso)

Nesse sentido, é possível perceber que nas comarcas em que está presente a Justiça do Trabalho, perfectibilizada pelas varas do trabalho, a prestação de assistência jurídica pela Defensoria Pública não é disponibilizada para questões inerentes aos conflitos oriundos da relação de trabalho. Dessa forma, para as relações laborais, o princípio do *Jus Postulandi* seria uma forma de acesso à Justiça do Trabalho para aqueles que não possuem condições de contratar um advogado.

A assistência judiciária prevista na Lei 1.060/50 se funda no resguardo contra prejuízos para manutenção própria e familiar daquele que vem a Juízo, de forma que o beneficiado da gratuidade judiciária está contemplado dentro dos casos que permitem o deferimento de honorários advocatícios. Contudo, neste particular, já decidiu o Tribunal Superior do Trabalho²⁰ que, para a obtenção do benefício, não basta tão somente uma declaração firmada pela própria parte, sob as penas da lei,

¹⁹ Lei Complementar nº 88, de 12.01.1994, **Art. 14** – 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.

²⁰ Súmula nº 219 do TST HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (alterada a redação do item I e acrescidos os itens IV a VI em decorrência do CPC de 2015) Res.204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016
I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art.14,§1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305da SBDI-I).

de que não pode vir a Juízo sem prejuízo de sua manutenção pessoal e familiar para fazer jus à gratuidade judiciária, é preciso a assistência pelo Sindicato para o pagamento de honorários.

De fato, a Jurisprudência, timidamente, em algumas decisões no âmbito trabalhista, tem acatado a tese de que a verba honorária advocatícia pode ser fixada, em caso de justiça gratuita, para o advogado particular, a exemplo das seguintes decisões emitidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Os honorários advocatícios são devidos com fundamento no art. 133 da Constituição Federal de 1988, art. 20 do CPC e, ainda, art. 22 da lei nº 8.906/94 sempre que funcione advogado devidamente habilitado nos autos. (TRT-7 - RO: 4679220105070006 CE 0000467-9220105070006, Relator: DULCINA DE HOLANDA PALHANO, Data de Julgamento: 09/05/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: 15/05/2012 DEJT)²¹

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFERIMENTO. A verba honorária é hodiernamente devida em decorrência da revogação dos arts. 14 e 16 da Lei nº 5.584/70, que conferiam supedâneo legal às Súmulas 219 e 329, restando superada, neste particular, a jurisprudência sumulada do c. TST. Assim, hoje no campo justralhista é bastante para a concessão de honorários tão-somente a existência de sucumbência e ser o trabalhador beneficiário da Justiça Gratuita. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO. (TRT-7 - RO: 675008220095070023 CE 0067500-8220095070023, Relator: JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA, Data de Julgamento: 16/04/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: 23/04/2012 DEJT)²²

E também como se vislumbra da decisão do TRT da 4ª Região:

ACÓRDÃO. Vistos, relatados e discutidos os autos. ACORDAM os Magistrados integrantes da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por maioria, parcialmente vencida a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE para majorar a condenação relativa aos intervalos intrajornada para uma hora diária, observado o critério estabelecido no art. 58, § 1º, da CLT, bem como para acrescer à condenação honorários assistenciais, de 15%, calculados sobre o valor bruto, ficando determinada a compensação de honorários eventualmente contratados com os honorários assistenciais deferidos. Por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. Mantém-se o valor arbitrado à condenação para os fins legais porque ainda compatível com o teor daquela. (...) FUNDAMENTAÇÃO [...] 2. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. **O reclamante busca a reforma da decisão de origem que indeferiu o pedido de honorários assistenciais sob o fundamento de que não estariam presentes os requisitos da Lei n. 5.584/70. Com razão. Não obstante o**

²¹ BRASIL. Disponível em: <http://trt-7.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21776937/recurso-ordinario-ro-4679220105070006-ce-0000467-9220105070006-trt-7>

²² BRASIL. Disponível em: <http://trt-7.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21585843/recurso-ordinario-ro-675008220095070023-ce-0067500-8220095070023-trt-7>

teor das Súmulas 219 e 329 do E. TST, os honorários assistenciais são devidos pela simples declaração de pobreza do empregado, em face do que dispõe o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal. Desse modo, são devidos honorários ainda que não haja juntada de credencial sindical pelos procuradores da parte autora, como no caso dos autos, porquanto foi apresentada declaração de pobreza na inicial, ID 4813e03, e, assim, tem-se por satisfeitos os requisitos previstos na Lei n. 1.060/50. Esse é o entendimento vertido na recente Súmula 61 deste Tribunal. No tocante à base de cálculo dos honorários assistenciais adoto o entendimento da Súmula 37 deste Tribunal, que contempla o valor bruto. Determino, de ofício, a compensação de honorários eventualmente contratados com os honorários assistenciais deferidos, pois a assistência judiciária prestada pelo Estado não é uma benesse ao advogado, mas ao próprio tutelado, no caso a parte autora. Sendo assim, o valor ora deferido é satisfativo, ao menos em parte, de outros valores eventualmente contratados. Assim, dou provimento ao recurso do reclamante para acrescer à condenação honorários assistenciais, de 15% calculados sobre o valor bruto, ficando determinada a compensação de honorários eventualmente contratados com os honorários assistenciais deferidos. (TRT- 4 - Acórdão do processo 0021213-69.2014.5.04.0023 (RO) Data: 07/07/2016 Órgão julgador: 6ª Turma Relator: Raul Zoratto Sanvicente)²³ (TRT, 2012, grifo nosso).

Vale ressaltar, considerando as decisões supracitadas, que, na medida em que a Lei n. 1060/50 é aplicável ao processo trabalhista, entende-se que a assistência judiciária e os seus respectivos honorários advocatícios não devem ser um privilégio da entidade sindical profissional, devendo sim serem atribuídos também ao advogado particular de confiança do jurisdicionado.

Neste sentido, tem-se manifestado o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região do Rio Grande do Sul, consolidando, pela Súmula n. 61, entendimento contrário ao posicionamento do TST citado alhures, construindo nova perspectiva: “Súmula 61 - Atendidos os requisitos da Lei 1.060/50, são devidos os honorários de assistência judiciária gratuita, ainda que o advogado da parte não esteja credenciado pelo sindicato representante da categoria profissional”.

Ademais, a súmula nº 37 também embasa as decisões do deferimento de honorários, a exemplo da seguinte decisão do Egrégio Tribunal Regional Trabalho da 4ª Região:

HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. Declarada pelo reclamante sua insuficiência econômica, são devidos honorários assistenciais ao seu procurador, nos termos da Lei 1.060/50, aplicável ao processo do trabalho aos que carecem de recursos para promover sua defesa judicial. Não se pode mais entender que a assistência judiciária fica limitada ao monopólio sindical. A base de cálculo é o valor bruto da condenação forte na Súmula

²³ BRASIL. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

37²⁴ deste Regional. Recurso provido. (Processo nº000 04-2008-013-04-00-8. TRT da 4ª Região. 8ª Turma. Publicado em 09/12/2008).²⁵

Ainda no que se refere aos honorários advocatícios e à assistência judiciária, retomando o entendimento do TST, temos a Orientação Jurisprudencial SDI-1 nº 305, *in verbis*:

Honorários advocatícios. Requisitos. Justiça do Trabalho. Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se a constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.²⁶

Assim, é também com relação aos honorários advocatícios que o *Jus Postulandi* traz implicações no mundo jurídico, já que ao final do processo não há o pagamento de honorários advocatícios à parte vencedora, bem como estes, em regra, não são devidos no processo trabalhista pela mera sucumbência, tanto a favor do autor como do réu, e a CLT não os disciplina, de modo que há previsão somente para a gratuidade da justiça, conforme constam nos artigos 789 e ss. da CLT.

Segundo parte da doutrina, são admitidos os honorários advocatícios somente quando preenchidas as condições da Lei 5.548/70, especificamente no artigo 14 e ss., em que são devidos os honorários advocatícios quando a parte estiver assistida pelo sindicato representante de sua categoria profissional e não perceber além do dobro do salário mínimo ou, ainda, quando receber além não puder vir a Juízo sem detrimento de sua manutenção pessoal e familiar, de forma que, na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertence o trabalhador.

Nessa temática, é importante ainda explorar o princípio da sucumbência, no qual em um processo judicial a parte vencida deve ressarcir o vencedor dos valores despendidos com a demanda, seja ele o autor ou o réu. Não se trata de culpa, mas do risco de ter movido ação ou de tê-la resistido, é semelhante ao princípio da Responsabilidade Civil, tal princípio foi introduzido no processo civil pelo Código de 1939, alterado pela Lei nº 4.632/65, e depois pelo CPC de 1937, art. 20.

²⁴ Súmula nº 37 – Honorários de Assistência Judiciária. Base de Cálculo. Os honorários de assistência judiciária são calculados sobre o valor bruto da condenação. Resolução Administrativa nº 15/2004. Disponível em: <[http://www.trt4.jus.br/Súmula nº37](http://www.trt4.jus.br/Súmula_nº37)>. Acesso em: 13 abr. 2016.

²⁵ BRASIL. Disponível em: <[http://www.trt4.jus.br/Processo nº 00004-2008-013-04-00-8](http://www.trt4.jus.br/Processo_nº_00004-2008-013-04-00-8)>. Acesso em: 13 abr. 2016

²⁶ BRASIL. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SD1_1/n_s1_301.htm#TEMA305>. Acesso em: 26 mar. 2016.

Recentemente o novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) ampliou a regulamentação dos honorários advocatícios, mas manteve apartado da exigência de dolo ou culpa para fundamentar a condenação em honorários.

No processo do trabalho, em regra, não se aplica a sucumbência como ocorre no processo civil. Conforme a legislação laboral, “as custas” serão pagas ao final pelo sucumbente, contudo, em caso de procedência parcial, não há sua fixação de forma proporcional, assumindo o reclamado (réu) a responsabilidade pelo seu pagamento (art. 789, CLT). Da mesma forma, não há a hipótese quanto ao pagamento da verba honorária, pois é atribuída às partes a capacidade postulatória (art. 791, CLT). Não obstante, cumpre observar que não há na legislação laboral uma previsão expressa quanto ao cabimento ou não da sucumbência.

Leite (207) entende que, se há o reconhecimento da sucumbência, a presença do advogado é obrigatória, pois o dever de pagar honorários pela mera sucumbência pressupõe a presença do advogado, já que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, a ele pertencem:

Se para fins de pagamento de custas e honorários advocatícios nas ações não oriundas da relação de emprego é aplicável o princípio da sucumbência recíproca inerente ao processo civil, então a presença do advogado se torna obrigatória em tais demandas, pois o “dever de pagar honorários pela mera sucumbência” pressupõe a presença do advogado, já que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado. (EOAB, ART.23). (LEITE, 2007, p.377).

Sobre a matéria, a Súmula 219 traz o pronunciamento do Tribunal Superior do Trabalho:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (alterada a redação do item I e acrescidos os itens IV a VI na sessão do Tribunal Pleno realizada em 15.03.2016) - Res. 204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016:

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art.14, §1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305 da SBDI-I).

II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista. III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

IV - Na ação rescisória e nas lides que não derivem de relação de emprego, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios da sucumbência submete-se à disciplina do Código de Processo Civil (arts. 85, 86, 87 e 90).

V - Em caso de assistência judiciária sindical, revogado o art. 11 da Lei nº 1060/50 (CPC de 2015, art. 1072, inc. III), os honorários advocatícios

assistenciais são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (CPC 2015, art.85,2º).

VI - Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, aplicar-se-ão os percentuais específicos de honorários advocatícios contemplados no Código de Processo Civil.

É sopesando princípios e considerando a legislação em vigor que se observa a polêmica em torno do princípio do *Jus Postulandi*, pois é pela sua previsão na CLT que se limita outras opções para que o jurisdicionado hipossuficiente possa contar com a representação de profissional habilitado para demandar perante à Justiça, além da representação sindical.

O princípio da igualdade, compreendido no artigo 5º da Constituição Federal, garante à pessoa, na condição de empregado/empregada, o direito de ser assistido/assistida em juízo por advogado particular ou pelo Sindicato Profissional da categoria a que pertence. Com base no mesmo princípio, não pode o advogado particular ser preterido em relação ao integrante do corpo jurídico da entidade sindical profissional no que se refere à definição da verba honorária em condenação pela assistência judiciária.

Destarte, é preciso avaliar o princípio do *Jus Postulandi* tal como é, somado ao fato do advogado ser considerado indispensável à administração da justiça, como referenciado pelo artigo 133 da Constituição Federal e que será a seguir explanado.

2.2. A indispensabilidade do advogado à administração da justiça

A advocacia é uma atividade importantíssima que cumpre papel essencial junto à sociedade, desempenhando uma função social de forma a colaborar com os demais órgãos encarregados da prestação jurisdicional. Atualmente, a profissão está regulamentada pela Lei Federal nº 8.906/94 – Estatuto da OAB, pelo Regulamento Geral, pelo Código de Ética e Disciplina e pelos Provimentos do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

O exercício da advocacia requer, além de imenso conhecimento técnico, senso de justiça e a boa vontade, pois, no seu ofício privado, o advogado presta serviço público e exerce função social. No processo judicial, serve o exercício da

advocacia para contribuir na postulação de decisão favorável ao peticionante, como também ao convencimento do julgador, constituindo, assim, um *múnus público*.²⁷

Embora não seja relevante para a temática abordada se deter sobre a evolução do exercício da advocacia, desde os primórdios até a constituição da profissão, como se compõe atualmente, é importante aludir que muitas alterações ocorreram no exercício da advocacia enquanto profissão. Outrora era destinada à defesa dos interesses dos particulares frente à sociedade, considerando a então ausência do Estado como ente organizado, e, com o passar do tempo, consolidou-se na representação de todos em juízo, face ao monopólio da justiça assumido pelo Estado. Desta forma, a evolução da advocacia diz respeito a sua participação na sociedade, pois atualmente detém papel importante na organização judiciária e representa, em termos constitucionais, função indispensável à administração da justiça.

O termo advogado deriva da expressão em latim *ad vocatus*, que no Direito Romano significava terceira pessoa que o litigante chamava perante o juízo para falar a seu favor ou defender o seu interesse, significando **aquele que foi chamado**. Hodiernamente, no Brasil, é nomeado advogado o profissional graduado como bacharel em Direito, legalmente habilitado²⁸ para assessorar e representar terceiros, defendendo seus direitos e interesses em juízo.

O advogado, por seus conhecimentos da lei e da jurisprudência, informa e patrocina seus constituintes. Da mesma forma também exercem atividade da advocacia os integrantes de instituições públicas, tais como a Advocacia-Geral da União, a Procuradoria da Fazenda Nacional, a Defensoria Pública, entre outros²⁹.

No sistema processual brasileiro, é o advogado que detém o *Jus Postulandi*³⁰, ou seja, a aptidão de postular em juízo, de forma que a parte, não tendo habilitação técnica, obrigatoriamente, deverá constituir um representante judicial. Por oportuno,

²⁷ Estatuto da OAB – Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994. Art. 2º §2 e §3.

²⁸ Que tenha sua inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil.

²⁹ Considerando todos aqueles elencados no art 3º § 1º, do estatuto da OAB (Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), § 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

³⁰ *Jus postulandi* é a capacidade postulatória (capacidade técnica-formal – inscrição na OAB) conferida pela lei aos advogados para praticar atos processuais em juízo, sob pena de nulidade do processo, de acordo com os artigos 1º e 3º da Lei 8.906/94.

cabe dizer que a capacidade postulatória é um pressuposto processual de validade do processo, de sorte que a regra para validade de relação processual é a representação por advogado.

O poder conferido ao advogado para a prática de atos processuais em representação ao seu constituinte em juízo via de regra decorre de mandato instrumentalizado através de uma procuração, de forma que será considerado ineficaz, passível de ratificação, o ato praticado por advogado sem procuração nos autos, contudo o ato praticado por quem não tem habilitação de advogado será considerado inexistente.

Nesse sentido, esclarece Moacyr Amaral Santos (2007) que o advogado, no exercício da profissão, cumpre um dever público, sendo-lhe peculiar servir à Justiça e, portanto, o Estado lhe concede a capacidade postulatória:

Figura singular a do advogado, há um tempo servidor da justiça, assistente técnico e procurador do cliente. Seu traço característico é o de servir a Justiça, como técnico do direito. E porque serve ao Estado e porque a função específica deste é fazer justiça, no exercício de sua profissão exerce o advogado um múnus público. Por reconhecer-lhe essa característica é que o Estado lhe concede o privilégio do exercício do *jus postulandi*. (SANTOS, 2007, p.380).

Dessa maneira, percebe-se que o advogado possui a responsabilidade de representação processual e, conforme o artigo 103 do Código de Processo Civil, a parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil. Assim, não é permitido, ressalvadas exceções legais, o exercício do *Jus Postulandi* a qualquer pessoa que não detenha a habilitação de advogado.

Mario Antonio Lobato de Paiva (2000) define o advogado como:

[...] o defensor do direito da parte e não tão somente da parte. Para o exercício da defesa estudou a ciência jurídica em profundidade, independentemente das causas que viesse a ter. O defendido, isto é, a parte somente intui o direito que tem, pode reclamá-lo e até postulá-lo. Mas não tem condições científicas para defendê-lo, sobretudo dos ataques técnicos, das lesões bem engendradas, nas lides cheias de armadilhas processuais em que o direito material pode submergir como na areia movediça afundam os que mais se debatem no desespero. (p.561).

Além disso, a função do advogado não se resume a representação de seus constituintes quer judicial ou extrajudicial, com postulação aos órgãos do Poder Judiciário em processos judiciais ou ainda administrativos e com fins a defesa destes, não obstante cabe ainda ao advogado as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, que são imensamente relevantes, consideradas assim como advocacia preventiva. Atuando como consultor, analisando e respondendo aos questionamentos acerca da legislação e direitos ou, ainda, redigindo documentos e contratos para realização de atos e negócios jurídicos, o advogado contribui para que atos e negócios jurídicos não venham a suscitar demandas judiciais.

Ao encontro das características socioeconômicas e políticas que apresenta nossa sociedade está a contribuição do advogado que exerce, dentre outras tantas, a função de postular direitos e defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, os direitos humanos, a justiça social, e lutar pela adequada aplicação das leis, pela célere administração da justiça e pelo aprimoramento da cultura e instituições jurídicas, consoante se extrai do artigo 44 do Estatuto da Ordem dos Advogados – Lei 8.906/90³¹.

Dada a importância das funções deste profissional técnico e sua relevância, sobretudo nas demandas judiciais, é que, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, discute-se sobre a revogação do *Jus Postulandi* das partes no processo do trabalho³² em face ao artigo 133 da Magna Carta.

A Constituição Federal promulgada em 1988 observou pela primeira vez, na história constitucional do país, a profissão do advogado, alçando o art. 68 da Lei nº 4215/63³³ ao âmbito de dispositivo constitucional. O Capítulo IV do Título IV da Carta Magna está dedicado às funções essenciais à Justiça e preceitua o papel indispensável do advogado na busca do justo.

É por considerar a complexidade do ordenamento jurídico que o advogado se

³¹ Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I – defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas; II – promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.

³² Consolidação das Leis do Trabalho – Art. 791. “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final”.

³³ Antigo Estatuto da OAB, que foi substituído pelo novo estatuto através da Lei nº 8906 de 1994.

torna fundamental no processo, defendendo e assessorando das partes. Assim como a magistratura e o Ministério Público, a advocacia constitui parte fundamental para aplicação do direito, merecendo, pois, o amparo da Carta Maior. Esse múnus público e outras prerrogativas e deveres que caracterizam a profissão e a própria inclusão da advocacia na constituição determinam o compromisso com o Estado Democrático de Direito, que é também, nos termos da Constituição, o compromisso de todo e qualquer cidadão.

Por conseguinte, o art. 133 da Constituição suscitou muitos questionamentos acerca da abrangência, ou não, da indisponibilidade do advogado dada pelo texto Constitucional, tendo em vista que há exceções legalmente previstas para alguns ramos do judiciário, entre as quais podemos citar o *Jus Postulandi* das partes no processo do trabalho e no Juizado Especial Cível³⁴.

A indispensabilidade do advogado já vinha consignada em legislação infraconstitucional, pelo antigo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil – Lei 4.215/63, Art. 68 –, de forma que, no Art. 133 da Constituição Federal de 1988, o legislador só fez elevar a papel do advogado como sendo indispensável à administração da justiça, reconhecendo no exercício de seu *mister* à prestação de um serviço público, ao patamar de princípio basilar do funcionamento do Poder Judiciário, cuja inércia requer um elemento técnico propulsor. Além disso, foi abrigado pelo preceito constitucional que o atual Estatuto da Advocacia – Lei 8.906/94 – e reiterou a indispensabilidade do advogado à administração da justiça, o qual presta serviço público e exerce função social.

O referido Estatuto também colaborou para aumentar a discussão ao definir em seu artigo 1º que a postulação a órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais e as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas são atividades privativas de advocacia, ressalvando apenas uma das exceções previstas em nosso ordenamento, qual seja, a impetração de *habeas corpus* em qualquer instância ou tribunal. E, ainda, no artigo 2º, ratificou a indispensabilidade do advogado, *in verbis*:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.

³⁴ Lei 9.099/95 – 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 No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.

§2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem *múnus público*.

§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei. (LEI 8.906, 1994).

De fato, é grande a divergência, mas parte da doutrina adota o entendimento de que Constituição Federal não derogou o direito da parte ingressar em juízo desassistida de advogado, nos casos já excepcionados pelo ordenamento vigente, considerando um equívoco a determinação contida no estatuto da OAB, visto que tais prerrogativas atentavam, por exemplo, contra o funcionamento dos então juizados de pequenas causas, hoje nomeados juizados especiais, apresentando-se lesivas ao sistema social, conforme preleciona o professor Wagner Giglio (2007):

A nosso ver, a Lei se excedeu e, ao pretender demais, tornou-se inconveniente e repudiada pela sociedade, em geral, principalmente por afetar o funcionamento dos juizados de pequenas causas, cujo amplo sucesso angariou o apoio da doutrina e o aplauso dos jurisdicionados. Embora ainda se discuta a eliminação ou sobrevivência do *jus postulandi*, na doutrina, e um pequeno número de órgãos trabalhistas insista na obrigatoriedade da intervenção de advogado, há firme jurisprudência, no Tribunal Superior do Trabalho, em favor da manutenção da faculdade das partes de reclamar pessoalmente na justiça do trabalho. (p.123).

Importante destacar que o Tribunal Superior do Trabalho reconhece a permanência do *Jus Postulandi* no processo do Trabalho, porém ressalva a limitação de seu exercício dentro da organização judiciária trabalhista. A parte pode recorrer e acompanhar seu recuso até o Tribunal Superior do Trabalho, inclusive, mas necessitará de advogado para postular perante Tribunais Superiores, conforme *Súmula in Verbis*:

Súmula nº 425 do TST – JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE. Res. 165/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010. 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. (TRT, 2010).

O que se questiona por certo – em relação ao *Jus Postulandi* das partes no processo do trabalho – é acerca da efetividade do processo sob a perspectiva da função primordialmente instrumental. A parte desassistida de advogado tem a mesma segurança que tem a parte representada por advogado, ou seja, a

segurança de que terá os seus direitos defendidos por quem em tese tem aptidão para isso? É no conceito de processo efetivo – aquele que é eficiente para dar a cada um o que é seu por direito e nada além disso – que a presença do advogado é fator decisivo para consecução deste ideal.

Neste sentido, preleciona Souto Maior (1998):

A presença do advogado é fator decisivo para que a parte defenda adequadamente o seu direito. [...] Saber sobre direitos trabalhistas, efetivamente. Não é tarefa para leigos. Juízes e advogados organizam e participam de congressos para entender um pouco mais desses temas e muitas vezes acabam saindo mais dúvidas. Imaginem então o trabalhador [...] (p.06).

É nessa perspectiva que o caráter de indisponibilidade do advogado, segundo leciona o professor Lôbo, não foi inserido na Constituição como favor corporativo aos advogados ou para reserva de mercado profissional, sua *ratio* é de evidente ordem pública e de acentuado interesse social, como instrumento de garantia à efetivação da cidadania, sendo uma garantia da parte e não do profissional. (LÔBO, 2007, p.32).

Dessa forma, entende-se que a administração da justiça implica a igualdade de armas, que, através da representação e defesa dos interesses das partes por profissionais com mesma habilitação e capacidade técnica, perfaz o acesso igualitário à justiça e à assistência jurídica adequada enquanto direitos invioláveis do cidadão.³⁵

Nesse sentido, o que cabe analisar, então, é até que ponto é verdadeiramente vantajoso para a parte demandar sozinha e, ainda, se essa possibilidade reflete o real acesso à justiça, considerando que este está além do simples acesso ao Poder Judiciário.

³⁵ Nos termos da Constituição Federal, 1988. Art. 5º, XXXV e LXXIV.

CAPÍTULO III

3. O *JUS POSTULANDI* E O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO E DEFESA DE DIREITOS

3.1 O livre acesso à justiça

O acesso à justiça é uma garantia constitucional com previsão no artigo 5º, inciso XXXV da Carta Magna, contendo a seguinte redação: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito”. De fato, ao deter o monopólio judicial, o Estado atraiu para si o compromisso com a prestação jurisdicional, não podendo, assim, recusar a quem quer que seja o direito ao livre acesso a justiça.

Nesse sentido, quis o legislador constituinte, através do princípio da inafastabilidade da jurisdição, conferir ao cidadão a possibilidade de invocar a prestação jurisdicional, relativamente ao conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida, de maneira que a todos estendeu o acesso ao Poder Judiciário para pleitear tutela jurisdicional preventiva ou reparatória, a lesão ou ameaça de lesão a direito, seja ele um direito individual ou coletivo, difuso e até individual homogêneo, constituindo, assim, um direito público subjetivo decorrente da assunção estatal de administração da justiça. (BULOS, 2002, p.178)

Nomeado como princípio da inafastabilidade da jurisdição, princípio da efetividade da jurisdição, princípio da proteção judiciária ou princípio do acesso à justiça ou judiciário, o aludido dispositivo preleciona que lesões ou ameaças de direitos devem ser submetidas à apreciação do Poder Judiciário. (CANOTILHO, 2002, p.431)

Consoante assinalou Pedro Lenza (2012):

prefere-se, ainda, seguindo a doutrina mais abalizada, a expressão ‘acesso à ordem jurídica justa’ a ‘acesso à justiça’ ou ‘ao judiciário’. Isso porque, segundo feliz distinção de Watanabe, a problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa. (p.1002).

É comum que, ao falar em acesso à justiça, pense-se no acesso aos Fóruns, aos Tribunais, bem como aos processos, buscando garantir direitos e exigir deveres, uma vez que o acesso à tutela jurisdicional da função estatal compreende o Poder Judiciário, mas devemos considerar que o acesso à justiça compreende também

valores e direitos fundamentais já observados na ordem constitucional, não ficando restrito ao ordenamento jurídico processual.

A inexatidão de definição para a expressão “acesso à justiça” conduz a diferentes sentidos dados pela doutrina, que ora entende como ingresso ao Poder Judiciário ora como o alcance aos direitos garantidos pela ordem jurídica. Assim destaca Horácio W. Rodrigues (1994):

É necessário destacar, frente à vagueza do termo acesso á justiça, que a ele são atribuídos pela doutrina diferentes sentidos, sendo eles fundamentalmente dois: o primeiro, atribuindo ao significante justiça o mesmo sentido e conteúdo que o Poder Judiciário, torna sinônimas as expressões acesso à justiça e acesso ao Poder Judiciário; o segundo, partindo de uma visão axiológica da expressão justiça, compreende o acesso a ela como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano. E conclui que esse último, por ser mais amplo, engloba no seu significado o primeiro. (p.28).

De fato, é sabidamente difícil atribuir uma definição específica para a expressão “acesso à justiça”, mas por ela se pode determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico, ou seja, que o sistema pelo qual possam as pessoas reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob as garantias do Estado, seja realmente acessível a todos; e, ainda, que ele suscite resultados individual e socialmente justos. (CAPPELLETTI, 1988)

No entendimento do Professor Leite, o acesso à justiça pode ser entendido nos sentidos geral, restrito e integral, de maneira que, no sentido geral, o termo acesso à justiça é imaginado como sinônimo de justiça social, isto é, corresponde à própria efetivação de um ideal universal de justiça. Já no sentido restrito, a expressão é utilizada no aspecto dogmático de acesso à tutela jurisdicional, constituindo uma garantia para que todos possam ajuizar ação perante o Poder Judiciário. Nesse aspecto, o acesso à justiça se insere no universo formalístico e característico do processo, como instrumento de composição de litígios pela via judicial. No sentido integral, o acesso à Justiça seria o próprio direito, também traduzindo o acesso ao conhecimento e à orientação jurídica e a todos os meios alternativos de composição dos conflitos, pois o acesso à ordem jurídica justa é um tema de cidadania, versando sobre a participação de todos na gestão do bem comum através do processo, designando o conhecido “paradigma da cidadania responsável”, a qual é responsável por sua história, a do país, a da coletividade. (LEITE, 2014, p.153-155)

O preceito constitucional do artigo 5º, inciso XXXV, harmonizou-se com o espírito das normas infraconstitucionais³⁶, de forma que a Constituição Federal, em virtude do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, tem o condão de facilitar a todos, sem distinção de qualquer natureza, o acesso à Justiça, permitindo a todo cidadão reivindicar direitos ou solucionar lides sob os auspícios do Estado.³⁷ Não obstante, perfazendo um sistema igualmente acessível a todas as pessoas, deve ainda produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). É nesse sentido que o acesso à justiça representa também um elemento constitutivo do Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, no que concerne ao acesso à justiça, importa garantir que as pessoas menos favorecidas da sociedade tenham acesso ao ordenamento jurídico justo, seja por meio de um singelo esclarecimento ou do efetivo acesso ao judiciário, exercendo o direito de ação ou defesa.

É nessa perspectiva que o direito de ação ou defesa não pode ser cerceado pelos entraves na processualística do poder judiciário, visto que os litigantes, em geral, precisam arcar com todos os custos necessários a solução da lide, tais como as custas judiciais e os honorários periciais, incluindo os honorários advocatícios impostos ao vencido como ônus da sucumbência.³⁸

Refletindo sobre essa situação, é perceptível que o custo do processo pode impossibilitar às pessoas de intentar sua ação, perpetuando desigualdade, visto que expressiva parte da população teria de abrir mão dos seus direitos. Não adianta conceder direitos e técnicas processuais adequadas se o processo não alcançar àqueles com menos condições econômicas. (CANOTILHO, 2013, p.361).

O art. 1º, da Lei 1060/1950, acerca da assistência judiciária gratuita³⁹, determina que “Os poderes públicos federal e estadual, independente da

³⁶ Consideramos, por exemplo, a Lei nº 1.060/50

³⁷ **Saber Digital**: Revista Eletrônica do CESVA, Valença, v.1, n.1, p.7-17, mar./ago. 2008.

³⁸ A penalidade para o vencido em países que adotam o princípio da sucumbência é aproximadamente duas vezes maior – ele pagará os custos de ambas as partes. [...] De qualquer forma, torna-se claro que os altos custos, na medida em que uma ou ambas as partes devam suportá-los, constituem uma importante barreira ao acesso à justiça. A mais importante despesa individual para os litigantes consiste, naturalmente, nos honorários advocatícios. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

³⁹ Lembrando que a assistência judiciária gratuita é o instituto através do qual o autor ou réu de uma determinada demanda judicial obtém o benefício da isenção do pagamento de qualquer custo e despesa processual, inclusive os honorários do advogado particular. Esse benefício somente será concedido para aqueles que não possuem capacidade econômica para custear com as despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), concederão assistência judiciária aos necessitados nos termos da presente Lei”.⁴⁰

A Constituição Federal de 1988 recepcionou tal benesse da legislação ordinária e dispôs em seu art. 5º, inciso LXXIV, dentre os direitos e garantias fundamentais de cada cidadão, que “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovem insuficiência de recursos”. Nesse caso, a concepção de assistência jurídica se refere à assistência destinada à prestação de todos os serviços de advogado oferecida pelo Estado e não apenas ao benefício da isenção do pagamento de qualquer custa e despesa processual ou os honorários do advogado contratado pela parte.

Isto posto fica evidente que é um compromisso do Estado fornecer advogado às partes menos favorecidas economicamente, e a própria Constituição Federal, no seu art. 134, corrobora ao afirmar que “A defensoria Pública é a 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, XXXV”. (BRASIL, 1988).

O dispositivo constitucional supracitado engloba os institutos da assistência jurídica – com todos os serviços judiciais ou extrajudiciais, entre os quais podemos citar: consulta, orientação, representação em juízo, isenção de taxas e outros – e da assistência judiciária de todos os serviços indispensáveis à defesa do assistido em Juízo. Já no que se refere à justiça gratuita, devemos entender como a gratuidade de todas as custas e despesas, judiciais ou não, atinentes aos atos processuais.

A assistência jurídica não representa apenas a assistência judiciária, que consiste em atos de estar em juízo com o patrocínio gratuito da causa por advogado público ou particular⁴¹, mas vai além, com a prestação da assistência pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária, que, através dos Defensores Públicos, propicia os serviços da advocacia àqueles que não têm condições financeiras de contratar um advogado particular a fim defender seus interesses. (CANOTILHO, 2013, p.1554-1555).

A Constituição Federal impõe ao Estado a obrigação de prestar assistência

⁴⁰ Dispositivo alterado e a nova redação dada pela Lei nº 7.510, de 1986.

⁴¹ Advogado público se refere ao Defensor Público e ao advogado particular de entidades conveniadas ou não com o Poder Público, como, por exemplo, os núcleos de prática jurídica das faculdades de direitos.

jurídica integral a todos os que comprovarem insuficiência de recursos⁴², conforme citado alhures, revelando sua preocupação de garantir o acesso à jurisdição, com a viabilização, aos necessitados, da assistência jurídica e da gratuidade da justiça.

Assim, é do Estado o dever de assegurar a todos igual acesso à justiça, sendo este o mais significativo dos direitos, na medida em que dele depende a viabilização dos demais direitos e essa garantia é dada tanto àqueles que possuem abundantes recursos financeiros, como àqueles que não dispõem.⁴³ Da mesma forma, cabe ao Estado prestar a assistência judiciária gratuita, que é o benefício concedido aos necessitados para gratuitamente utilizar os serviços profissionais de um advogado e demais auxiliares da justiça, para que assim possa movimentar o processo, como reza o artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal.

É nesse sentido que o tema deste trabalho tem seu o foco no *Jus Postulandi* das partes no processo do trabalho como sinônimo de acesso à justiça, visto que conceder a capacidade postulatória à parte não traduz o conceito de justiça o qual se quer.

O acesso à justiça deve ser compreendido além do caminho jurisdicional, que vai do começo ao fim da relação processual. É um direito fundamental ao cidadão para alcançar a efetivação de tantos outros direitos e, por isso, significa mais que um processo célere e efetivo, respeitando os demais princípios processuais, deve anteceder ao próprio ingresso ao Poder Judiciário.

3.2 O acesso à justiça além *Jus Postulandi*

O acesso à justiça não deve ser entendido apenas como o alcance ao Poder Judiciário ou simplesmente a garantia da inafastabilidade da jurisdição, a qual, conforme já mencionado, impõe ao Estado a proibição de instituir óbices de caráter econômico ao exercício de direito de ação, assim como o dever de proporcionar às pessoas, sem condições econômicas, efetiva oportunidade para o seu exercício.

É o entendimento equivocado que reproduz o conceito do princípio do *Jus Postulandi* das partes no processo do trabalho – somado às garantias

⁴² Constituição Federal, Art. 5º, LXXIV

⁴³ SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO; Ana Maria Saad Castelo. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 5.ed. São Paulo: LTr, 2007. p.257

constitucionais da gratuidade da justiça – como sinônimo de acesso à justiça, quando na verdade há várias questões que contradizem essa percepção.

Dentre os direitos constitucionalmente garantidos para o livre acesso à justiça, encontra-se a gratuidade da justiça, disponível ao cidadão menos favorecido para alcançar a via judicial com a isenção do pagamento de custas, emolumentos e taxas judiciárias; a assistência judiciária gratuita, desobriga a qualquer despesa processual, inclusive os honorários do advogado particular⁴⁴; e a assistência jurídica integral e gratuita através das Defensorias Públicas, as quais devem, entre outras atribuições, prestar informação e orientação jurídica.

Nesse contexto, assume relevo o direito fundamental de acesso à informação, qual seja o direito de se informar.⁴⁵ A transmissão de informação acerca de direitos e legislação é um dos caminhos a ser percorrido para o acesso à justiça, pois, além de contribuir para a livre formação das ideias, opiniões, avaliações e convicções da pessoa, permite-lhe tomar decisões e buscar o que lhe é de direito.

Não compete à Justiça do Trabalho, enquanto órgão jurisdicional, prestar informações acerca de legislação trabalhista e direitos inerentes à classe trabalhadora, o atendimento prestado aos usuários é acerca de andamento processual e possível encaminhamento a outros órgãos competentes em cada caso.

Logo, entende-se que é exatamente pela faculdade do *Jus Postulandi* das partes na Justiça Laboral que o Estado deixa de atender a essas outras prerrogativas do cidadão, tais como a informação, a orientação jurídica e a defesa em todos os graus, destinada aos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV⁴⁶, por meio das Defensorias Públicas.

É recorrente nos atendimentos prestados pela Justiça do Trabalho local, usuários vindos por indicação da Defensoria Pública Estadual que, não tendo competência para autuar na área do trabalho, encaminha estas pessoas para Justiça do Trabalho com a informação de que nesta não é preciso advogado para ingressar

⁴⁴ Hodiernamente também na JT, visto que reconhecido em alguns Tribunais Regionais do Trabalho, a exemplo da Súmula nº 61 do TRT da 4ª Região (RS), a qual dispõe: Atendidos os requisitos da Lei 1.060/50, são devidos os honorários de assistência judiciária gratuita, ainda que o advogado da parte não esteja credenciado pelo sindicato representante da categoria profissional.

⁴⁵ A Constituição não define o que é informação. Gomes Canotilho, considerando uma visão ampla para o vocábulo, preleciona “Entende-se por informação qualquer juízo de fato ou de valor sobre pessoas, coisas, fatos, relações, ideias, conceitos, representações, opiniões, crenças etc.” (CANOTILHO, 2013, p.1624).

⁴⁶ Art. 5º, LXXIV – O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

com a ação. Contudo, como pode a parte postular direitos sem a devida noção acerca desses direitos?

A Defensoria Pública⁴⁷ tem previsão Constitucional no art. 134 e regulamentação dada pela Lei Complementar nº 88 de 12.01.1994. Dentre as suas competências, está definido, pelo artigo 14 da referida Lei, que 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, porém, infelizmente, a atuação dos defensores públicos no âmbito trabalhista é praticamente inexistente.

Isso porque a Defensoria Pública da União, da sua criação em 1994 até os dias atuais, ainda não dispõe de um número suficiente de defensores para atender a imensa quantidade de assistidos que procuram por seu atendimento. Nesse sentido, buscando o melhor aproveitamento possível ao pessoal disponível, tende a priorizar outras áreas processuais, em que a parte obrigatoriamente deve estar acompanhada por advogado, o que não ocorre na esfera trabalhista que faculta o exercício do *Jus Postulandi*, retirando dos trabalhadores e das trabalhadoras a oportunidade de ser atendido pela DPU.

Também a Lei 5.584, de 26.06.1970⁴⁸, com a redação dada ao seu Art. 17, corrobora com essa situação ao restringir a atuação da Defensoria Pública:

Quando, nas respectivas comarcas, não houver Juntas de Conciliação e Julgamento ou não existir Sindicato da categoria profissional do trabalhador, é atribuído aos Promotores Públicos ou Defensores Públicos o encargo de prestar assistência judiciária prevista nesta lei. (LEI 5.584, 1970).

Em outras palavras, a Defensoria Pública não será destinada aos usuários da Justiça Trabalhista nas comarcas onde estão presentes as varas do trabalho, já que é facultado à parte o exercício do *Jus Postulandi*, ou quando há Sindicato da Categoria naquela base territorial.

⁴⁷ A Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994 – Organiza a defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal. (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

⁴⁸ Lei 5.584, de 26 de junho de 1970 – Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5584.htm>.

Dos 27 estados brasileiros, 24 contam com um Tribunal Regional do Trabalho⁴⁹ e, em boa parte das cidades brasileiras, há, pelo menos, uma vara do trabalho ou um posto avançado, assim, infere-se que, nesses locais, a assistência jurídica integral e gratuita deveria ser prestada pelas Entidades Sindicais.

A prerrogativa dada aos Sindicatos – em consonância a faculdade do *Jus Postulandi* – também é uma questão a ser ponderada, eis que impunha limitação até mesmo à assistência judiciária gratuita, quando no processo do trabalho em regra não se admite a sucumbência tal qual é no processo civil, restando o deferimento de honorários restrito à assistência pelo sindicato da categoria, como ainda ocorre em muitos dos nossos Tribunais Regionais do Trabalho.

Sobre isto, salva registrar que, em muitas cidades do interior, nem todas as categorias profissionais contam com Sindicatos, o que certamente é um obstáculo para se alcançar o atendimento, o acesso à informação ou mesmo a assistência para ingressar com uma ação trabalhista⁵⁰.

Outra questão a ser ponderada é a abrangência do atendimento prestado pelos Sindicatos. A participação da Entidade Sindical é fundamentalmente importante para o acesso à justiça e deveria oferecer desde uma simples consulta verbal de trabalhadores e trabalhadoras sobre legislação e direitos como a verificação de uma rescisão ou, ainda, a informação em casos que exijam cálculos complexos para processos trabalhistas.

Entretanto, é sabido que, muitas pessoas que procuram atendimento na entidade sindical profissional, nem sempre conseguem dirimir suas dúvidas ou obter informação suficiente, alguns Sindicatos com base no interior costumam concentrar seu corpo jurídico na capital e, portanto o advogado credenciado não está presente para prestar esclarecimentos e informações, de forma que alguns atendimentos nas

⁴⁹ A redação original do art. 112 da Constituição Federal de 1988 estabelecia que "*haverá pelo menos um TRT em cada Estado e no Distrito Federal*". Todavia, esse comando deixou de constar a partir da publicação da Emenda Constitucional nº 45/2004. Assim é que não chegaram a ser criados TRTs nos Estados de Tocantins, Acre, Roraima e Amapá. Hoje o referido artigo com redação determinada pela EC n. 45/2004 preceitua: "A lei criará varas da Justiça do Trabalho, podendo, nas comarcas não abrangidas por sua jurisdição, atribuí-las aos juízes de direito, com recurso para o respectivo Tribunal Regional do Trabalho".

⁵⁰ A exemplo dessa situação, pode-se observar que a cidade do Rio Grande não conta com Sindicato dos Trabalhadores Domésticos, assim como a cidade vizinha, Pelotas. De forma que, para usufruir da assistência jurídica integral e gratuita, conforme os meios disponíveis na legislação, trabalhadores e trabalhadoras desse seguimento teriam que viajar à cidade vizinha para buscar esse atendimento o que, do ponto de vista econômico, já é uma barreira ao acesso à justiça tal como se entende.

Entidades Sindicais se limitam a coletar dados e documentos para posterior ingresso da ação, sem maiores explicações.

Outra ressalva ao serviço prestado pelos Sindicatos está na própria fala de usuários da Justiça do Trabalho local que, não raro, retornam ao balcão de atendimento com a informação de que o Sindicato se encontra fechado, mesmo no horário destinado ao atendimento afixado na porta da própria entidade sindical.

Em vista disso, não estando disponível o atendimento por uma defensoria pública, não sendo possível obter o atendimento pelo Sindicato e não tendo acolhida para atendimento no Ministério do Trabalho e Emprego ou não se enquadrando nas questões atendidas pelo MPT, a opção é o *Jus Postulandi*.

Ainda assim, mesmo que a parte disponha apenas da informação superficial acerca de seus direitos, precisa chegar até o judiciário para expor sua situação e requerer a tutela jurisdicional, mas em que sentido isso será realmente acesso à justiça? Que condições terá para, sozinho, trazer ao processo os fatos e a fundamentação capazes ao convencimento do juiz para uma análise fática, o reconhecimento e a declaração de direitos?

E, nessa condição, é possível garantir a um leigo a igualdade processual? É (será) possível garantir ampla defesa – tanto a reclamantes quanto aos reclamados necessitados – quando não possuem a capacidade técnica para fazê-lo?

Há quem defenda que não, conforme expõe Delgado (2008):

O jus postulandi é a maneira mais sórdida de se negar acesso à justiça, principalmente na Justiça Laboral, onde apesar da crença popular, os direitos não são tão conhecidos e os meandros processuais são completamente ignorados pela grande massa da população. Será mesmo que um trabalhador da construção civil tem condições reais de impugnar documentos, se é que este entende o sentido da palavra impugnar. As diferenças sócio-culturais são um divisor de águas entre empregados e empregadores, imagine então a diferença entre advogado trabalhista experiente e empregador! (p.209)

No contexto de acesso à justiça defendido por Cappelletti e Garth (1988), está inserida a ideia de que as partes devem estar, no curso do processo, em condições de igualdade.⁵¹ São as distinções das partes da relação de trabalho que torna inegável a disparidade, apresentando-se, por vezes, como um abismo dentre

⁵¹CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

as condições de litigar, de forma que não seria possível ao juiz colocá-las em pé de igualdade sem comprometer sua imparcialidade.

O processo do trabalho já não se resume à discussão de horas extras e aviso prévio, mas revela, a cada dia, o aumento e a grande variedade de assuntos referentes aos mais diversos direitos, tanto pela ampliação da competência dada pela EC 45/04, quanto pela instabilidade das relações econômicas e sociais que repercutem nas relações de trabalho e emprego.

O exercício do *Jus Postulandi*, tal como é, em nada perfaz o real acesso à justiça, visto que apenas concede a capacidade postulatória⁵² à própria parte, considerado assim preenchido o pressuposto de validade processual sem o qual em nos outros ramos do Direito Processual importa a nulidade do processo.

Datada da década de 1940, a CLT compilou a legislação trabalhista da época. A legislação estava voltada para aquele contexto trabalhista, tanto é que a competência da Justiça do trabalho, até a chegada da EC 45/04, se limitava às relações de emprego não abrangendo muitas outras relações de trabalho, cujas demandas até então eram dirimidas pela Justiça Comum.

Nesse sentido, é de se pensar que o princípio do *Jus Postulandi* das partes, mesmo para a época, já não era capaz de traduzir o acesso à justiça, quanto mais nos dias de hoje. Que real efetividade pode haver no processo, se a parte por desconhecimento ou inexperiência, perde prazos importantes no curso do processo ou não se manifesta em momento oportuno? Ou quando se manifesta precisa enfrentar a técnica profissional do advogado da outra parte, que considerando sua fragilidade econômica e até mesmo psicológica o conduza a acordos com valores muito aquém do que realmente é seu de direito.

Assim, em que pese manifestações contrárias, não se pode desconsiderar, no processo do trabalho, que a parte desassistida está em desvantagem em relação aquele processualmente superior pela representação do profissional técnico. O *Jus Postulandi*, sendo uma característica da Justiça do Trabalho, pode ser considerado bom ou ruim, mas na prática vivencia que é mais perigoso para o empregado utilizar

⁵² A capacidade postulatória é pressuposto de validade processual e pode ser classificada como capacidade postulatória institucional quando exercida pela Defensoria Pública ou Ministério Público, e individual, quando pelo advogado.

de tal prerrogativa do que para uma finalidade social, quanto mais considerar que perfaz o acesso à justiça.

Com efeito, sem que se possa aqui, dada a limitada capacidade de expansão do presente texto, aprofundar a questão como seria desejável, verifica-se que a efetivação do direito a acessar a justiça, além de possibilitar a representação por profissional técnico de forma a garantir a igualdade processual e a efetivação da garantia à ampla defesa, implica em informação acerca de legislação e possibilidades em cada caso. Tanto o Ministério do Trabalho e Emprego quanto os Sindicatos das categorias profissionais estão incumbidos de prestar informação ao trabalhador, porém a realidade se mostra bem diferente.

É nessa perspectiva, que a assistência jurídica e integral deve anteceder a própria formação do processo. Já defende Cappelletti (1988), que o real acesso à justiça é anterior à própria ação, por isso não se perfaz apenas com a possibilidade de acesso ao poder judiciário. A ausência de informação é já um óbice ao acesso à justiça no âmbito do trabalho, ramo do direito que invariavelmente é presente no cotidiano de quase todos da sociedade.

Pela utilização do *Jus Postulandi* tal como é, pode até acontecer, em alguns casos, que a parte já informada do direito a que faz jus e munida de documentação comprobatória de sua pretensão consiga usufruir dessa faculdade de forma eficaz, porém é exceção.⁵³

Fica evidente, nessa experiência, a necessidade de enfrentar, ao mesmo tempo, dois obstáculos importantes: a falta de acesso à informação e a falta de advogado público para aqueles que necessitassem.

Nesse sentido, se entende que o acesso à justiça está além do *Jus Postulandi*. Não basta facultar seu exercício, antes, é preciso disponibilizar a informação quanto aos direitos que assiste o trabalhador para então oferecer-lhe a assistência ou representação, tal como é o serviço prestado pelas Defensorias Públicas em outros ramos do Direito Processual.

⁵³ Entre os anos de 2014 e junho de 2016, foram distribuídos seis processos com exercício do *Jus Postulandi* na Comarca do Rio Grande. Destes, cinco já se encontram solucionados. (Dois foram conciliados. Três foram sentenciados - dos quais duas sentenças com total procedência ao autor e uma improcedente - Um dos processos ainda aguarda sentença *sine die*). De acordo com informações coletadas junto a Coordenadoria de Controle da Direção do Foro Trabalhista da Comarca do Rio Grande. Atendimento realizado pela Coordenadora Cláudia de Felipe Rodrigues.

Finalmente, defender a atuação da Defensoria Pública no âmbito da Justiça do Trabalho é primar pela informação e pela igualdade entre as partes no processo de modo a oportunizar a todos o real acesso à justiça.

CONCLUSÃO

O *Jus Postulandi*, desde a sua criação, tem o objetivo de facilitar o livre acesso à justiça, facultando a postulação pessoal das partes no processo do trabalho. Contudo, é claramente visível que a complexidade do campo processual não permite a concretização desse ideal. Ainda que a lei almejasse ajudar o empregado – hipossuficiente – acabou por permitir a desigualdade na relação processual, pois, na maioria dos casos, o empregador dispõe de recursos econômicos capazes de lhe garantir a representação e assistência por advogado ao contrário do trabalhador, leigo e não capacitado para a postulação e defesa de direitos.

É nessa perspectiva que se observa no *Jus Postulandi* um efeito contrário ao esperado, um meio de não acesso à justiça, pois aquele que desconhece a legislação ou não tem um profissional que saiba lidar com as questões processuais e os direitos trabalhistas com certeza ficará lesado. É por não compreender os termos jurídicos e o alcance dos direitos que possui que, em determinadas situações, o exercício do *Jus Postulandi* pelo empregado, parte hipossuficiente da relação, resulta em flexibilização de direitos indisponíveis, sobretudo os trabalhistas cuja natureza objeto de sua proteção é alimentar.

Não se discute, portanto, a indispensabilidade do advogado, visto que superada a legitimidade única do Sindicato para a prestação da assistência judiciária gratuita como se vislumbra em alguns Tribunais Regionais do Trabalho, os quais já entendem pelo deferimento de honorários até mesmo para o advogado particular - não pertencente a corpo jurídico do sindicato - sopesando que a liberdade sindical, garantia constitucional, deve ser observada de forma a não impor ao assalariado a obrigação de filiar-se ao sindicato para fazer jus a assistência gratuita, ou ainda, contemplar trabalhadores não abrangidos pela relação de emprego, mas possibilitar igualdade de condições a estes para contratar profissional de sua confiança para a representação em juízo.

Porém, isso não resolve no todo a questão do acesso à justiça juslaboral, cujos usuários em grande parte não só desconhecem seus direitos como necessitam de orientação e informação em termos compreensíveis ao leigo.

Foi sopesando essas questões que se vislumbra o acesso à justiça para além de meramente possibilitar o alcance ao processo ou ao Judiciário. Ainda que o *Jus*

Postulandi tenha vigência no processo do Trabalho, e que deva permanecer para os que assim o queiram, é compromisso do Estado, constitucionalmente garantido, prestar assistência judiciária integral e gratuita aos necessitados, prestação esta que não pode ser provida pela faculdade de se pleitear judicialmente sozinho, como permite o *Jus Postulandi*.

Numa sociedade justa e igualitária não basta promulgar direitos, é preciso possibilitar o alcance a esses direitos com a garantia de acesso à justiça quando da sua violação, o que de fato se produz, primeiramente, pelo acesso a informação.

A informação é o conteúdo para comunicação e entendimento mútuo, elemento essencial à sobrevivência do sujeito social, quanto mais a informação acerca de direitos. Estamos na era do acesso e uso da informação, porém é sabido que esta não está ao alcance de todos. Antes mesmo de possibilitar o acesso ao judiciário é preciso prestar informação ao trabalhador hipossuficiente que carece de atendimento esclarecedor e eficaz para então poder escolher dentre os meios disponíveis o que melhor lhe atende para o real acesso à justiça.

Desse modo, conclui-se pela relevância do tema e o repensar acerca da concretização da normatização constitucional e legal já existente, qual seja, a efetiva atuação da Defensoria Pública da União na justiça laboral enquanto órgão capaz de afastar as incertezas e tranquilizar a sociedade em relação ao acesso à justiça, pois que possui maior aptidão para representação dos direitos dos trabalhadores em juízo além de contemplar o acesso a informação e orientação jurídica, nos termos da Lei Complementar nº 80/1994 que disciplina e expressamente prevê tal atuação.

Isto porque a atuação da Defensoria Pública pode ainda contribuir para diminuição na movimentação do Poder Judiciário, visto que o Defensor Público goza de prerrogativa legal para atuar antes mesmo do processo judicial, orientando o cidadão mesmo antes deste se tornar parte num processo.

Assim, não se trata da extinção do instituto do *Jus Postulandi*, que em casos excepcionais atinge seu objetivo, mas buscar ampliar os instrumentos para o real acesso à justiça. De tal sorte não se pode apenas manter a estrutura que ai está, visto que não satisfaz o ideal de uma sociedade justa e igualitária, mas buscar a necessária efetividade aos princípios constitucionais, especialmente quando postos em juízo.

Nesse sentido, aliado às possibilidades de assistência dos Sindicatos, ao deferimento de honorários assistenciais ao advogado particular e o exercício do *Jus*

Postulandi deve estar a atuação da Defensoria Pública, a qual cabe inclusive orientar o cidadão acerca do real direito porventura existente, sendo essencial sua atuação ao lado do Poder Judiciário.

Desta forma e por todo o exposto, conclui-se que o real acesso à justiça está para além do que possibilita o instituto do *Jus Postulandi* e cabe ao Poder Público diligenciar no cumprimento dos ditames previstos na Lei Maior para a concreta atuação da Defensoria Pública na Justiça do Trabalho, a fim de possibilitar aos prováveis usuários dessa Justiça Especializada a assistência jurídica integral e gratuita conforme a intenção do constituinte e da própria legislação infraconstitucional no que tange ao direito fundamental de acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2007.
- BRASIL. **A História da Justiça do Trabalho no Brasil: multiplicidade de olhares**. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, Comissão de documentação, 2011.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.178
- CANOTILHO, J. J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (Coords.). **Direitos Fundamentais Sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. 1.ed. São Paulo: Saraiva; Almedina, 2013.
- CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5.ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.
- CARRION, Valentim. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 39.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- CARRION, Valentim. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 39.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- CINTRA, Antonio Carlos Araújo; GRINOVER Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido de Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 11.ed. São Paulo: Malheiros, 1995. P.216.
- COSTA, José Ricardo Caetano. **Direito do trabalho e Direito Previdenciário: Subsídios ao Trabalho Social**. 1.ed. São Paulo: Paco Editorial, ago. 2013.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7.ed. São Paulo: LTr, 2008.
- GIGLIO Wagner D.; CORRÊA Cláudia Giglio Veltri. **Direito Processual do Trabalho**. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 12.ed. São Paulo: LTr, 2014.
- LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16.ed. São Paulo. Saraiva, 2012. p.1002.
- LÔBO, Paulo. **Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 31.ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 35.ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2006.
- PAIVA, Mário Antônio Lobato de, **A importância do advogado para o Direito, a Justiça e a Sociedade**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RODRIGUES, Horácio Wanderley. **Acesso à Justiça no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Acadêmica. 1994.

SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castelo. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 5.ed. São Paulo: LTr, 2007. p.257

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral do direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11.ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora, 2012.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito Processual do Trabalho**. 10.ed. São Paulo: LTR,2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35.ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Honorários advocatícios e "jus postulandi". **Jornal Trabalhista Consulex**. Brasília, v.724, 1998. Brasil. Disponível em: <http://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/honor%C3%81rios_advocat%C3%8Dcios_e_jus_postulandi..pdf>. Acesso em: 17 jul. /2016.