

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

PRISCILA MARIA DA MOTA LINS

**O *JUS POSTULANDI* E O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO:
Da possibilidade de restrição do exercício postulatório
ao aprovado no exame da OAB**

Recife
2017

PRISCILA MARIA DA MOTA LINS

**O *JUS POSTULANDI* E O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO:
Da possibilidade de restrição do exercício postulatório
ao aprovado no exame da OAB**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador(a): MSc. Fábio Menezes de Sá Filho

Recife
2017

Catálogo na fonte
Bibliotecário Ricardo Luiz Lopes CRB-4/2116

Lins, Priscila Maria da Mota.

L759j O *Jus Postulandi* e o acesso à justiça do trabalho: da possibilidade de restrição do exercício postulatório ao aprovado no exame da OAB / Priscila Maria da Mota Lins. - Recife, 2017.
51 f.

Orientador: Prof. Ms. Fábio Menezes de Sá Filho.
Trabalho de conclusão de curso (Monografia - Direito) – Faculdade Damas da Instrução Cristã, 2017.
Inclui bibliografia

1. Direito do trabalho. 2. *Jus Postulandi*. 3. Justiça do trabalho. 4. Advogado. I. Sá Filho, Fábio Menezes de. II. Faculdade Damas da Instrução Cristã. III. Título

349.2 CDU (22. ed.)

FADIC (2018-045)

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO
CURSO DE DIREITO

PRISCILA MARIA DA MOTA LINS

O *JUS POSTULANDI* E O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO: Da possibilidade de restrição do exercício postulatório ao aprovado no exame da OAB

Defesa Pública em Recife, _____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA:

Presidente:

Examinador(a)

Examinador(a)

Dedico este trabalho à minha mãe, Maria
Cristina da Mota, pelo seu exemplo e apoio.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela sua graça em toda a minha jornada.

Sou inteiramente grata a minha mãe, Maria Cristina da Mota, por todo apoio, dedicação e exemplo; a minha avó, Maria José da Mota, por ser meu esteio e pelo imensurável amor; e aos meus padrinhos, Maria Eliza da Mota Reinaux Paes Barreto e Abelardo Reinaux Paes Barreto Jr., por estarem sempre ao meu lado.

Agradeço ao meu orientador, professor Fábio Menezes de Sá Filho, por acreditar no meu potencial, por todos os ensinamentos, pela paciência e dedicação. Agradeço ao professor Aurélio Agostinho da Bôaviagem pela honra de sua amizade, por todos os conselhos e incentivos. Agradeço também ao professor Ricardo José de Souza Silva, pela infinita paciência e dedicação.

O acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como um requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

(CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 11).

RESUMO

O *jus postulandi* na Justiça do Trabalho é tema que causa discordância na doutrina pátria, ao dividi-la em duas correntes distintas, uma defendendo a manutenção do instituto na forma como é hoje e outra com o raciocínio voltado para possibilidade de sua extinção. Diante de tal impasse, surgiu o questionamento: é possível a restrição do exercício do *jus postulandi* apenas ao advogado na Justiça do Trabalho? No momento de criação da mencionada Justiça cuidou-se para que as partes possuísem a capacidade postulatória, isso para tutelar o direito do hipossuficiente de acesso à justiça. No entanto, com o passar do tempo, as evoluções e transformações pelas quais esse órgão passou, é pertinente à cautela para impedir que tal capacidade ao invés de beneficiar prejudique o trabalhador. A importância do tema se dá justamente pela relevância da garantia de uma ordem jurídica justa. Este trabalho será realizado a partir de pesquisas bibliográficas em livros, artigos jurídicos, jurisprudência e legislação específica sobre a temática. Por fim, confirma-se a necessidade de restrição do exercício do *jus postulandi* ao advogado.

Palavras-chave: *jus postulandi*, Justiça do Trabalho, advogado.

ABSTRACT

The *jus postulandi* in the Labor Court is a subject that causes disagreement in Brazil's doctrine, dividing it into two distinct currents, one defending the maintenance of the institute in the way it is today and another with reasoning about the possibility of its extinction. In the face of such a deadlock, the question arose: is it possible to restrict the exercise of *jus postulandi* only to the lawyer in the Labor Court? At the time of creation of the aforementioned Justice, it was ensured that the parties possessed postulatory capacity, in order to protect the hypo-sufficient's right to have access to justice. However, over time and with the evolutions and transformations through which this body has passed, it is pertinent the caution to prevent that such capacity harms instead of benefitit the worker. The importance of the subject is due precisely to the relevance of the guarantee of a just legal order. This work will be carried out based on bibliographic research in books, legal articles, jurisprudence and specific legislation on the subject. Finally, it is confirmed the need to restrict the exercise of *jus postulandi* to the lawyer.

Keywords: *jus postulandi*, Labor Justice, lawyer.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF/1988	Constituição Federal de 1988
CLT	Consolidações das Leis do Trabalho
CNT	Conselho Nacional do Trabalho
CMC	Comissões Mistas de Conciliação
CPC	Código de Processo Civil
CSTJ	Conselho Superior da Justiça do Trabalho
DNT	Departamento Nacional do Trabalho
EC	Emenda Constitucional
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
JCJ	Juntas de Conciliação e Julgamento
MT	Ministério do Trabalho
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
OIT	Organização Internacional do Trabalho
PJE	Processo Judicial Eletrônico
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Supremo Tribunal do Trabalho

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	SURGIMENTO DO DIREITO LABORAL E DA JUSTIÇA DO TRABALHO NO BRASIL	13
2.1	Breve contextualização do surgimento do Direito do Trabalho brasileiro.....	13
2.2	Origem e estrutura da Justiça do Trabalho no Brasil.....	19
3	O <i>JUS POSTULANDI</i> E A NORMATIZAÇÃO DO SEU EXERCÍCIO NA JUSTIÇA DO TRABALHO	28
3.1	Aspectos processuais correlatos ao <i>jus postulandi</i>	28
3.1.1	Conceito de partes.....	29
3.1.2	Capacidade processual.....	29
3.2	O <i>jus postulandi</i> e a Constituição Federal de 1988.....	30
3.3	O <i>jus postulandi</i> e a Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB).....	31
3.4	O <i>jus postulandi</i> e a Emenda Constitucional nº 45/2004.....	34
3.5	O <i>jus postulandi</i> e a Lei nº 11.419/2006.....	37
3.6	O <i>jus postulandi</i> e a posição da Súmula nº 425 do TST.....	39
4	A POSSÍVEL RESTRIÇÃO DO EXERCÍCIO DO <i>JUS POSTULANDI</i> AO ADVOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO	42
4.1	Acesso à justiça: do mero acesso ao Judiciário à ordem jurídica justa.....	42
4.2	Da restrição ao exercício do <i>jus postulandi</i> ao advogado no Processo Trabalhista.....	45
5	CONCLUSÃO	49
6	REFERÊNCIAS	51

1 INTRODUÇÃO

Tem-se como justificativa para escolha do tema o fato de o princípio do *jus postulandi* estar descrito na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), no art. 791, determinando que os empregados e os empregadores têm a faculdade de reclamar pessoalmente na Justiça do Trabalho, ou seja, não se faz necessária a presença de advogado para a proposição de ação trabalhista.

Vale mencionar ainda que o art. 839, a, da CLT reafirma o disposto no art. 791 da mesma norma, ao estabelecer que a reclamação trabalhista poderá ser ajuizada pelos empregados e empregadores pessoalmente ou por seus advogados, e pelos sindicatos de classe.

O *jus postulandi* é um tema bastante polêmico, pois divide a doutrina nacional em 2 (duas) correntes. Numa delas é defendida a sua existência por se tratar de um instituto de garantia ao livre acesso ao Judiciário Trabalhista, possibilitando que o empregado ou o empregador participe da lide sem a necessária presença de um procurador. A outra corrente reconhece a importância do instituto no momento em que foi estabelecido, contudo, entende que com o avanço da Justiça do Trabalho e com a mudança legislativa e criação de novas normas, como, por exemplo, a Constituição Federal de 1988 (CF/1988); a Lei nº 8.906/1994, o chamado Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB); a Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004 (EC nº 45/2004); a posição da Súmula nº 425 do Tribunal Superior do Trabalho (TST); e a Lei nº 11.419/2006, que disciplinou a informatização do processo judicial como sistema de processamento de informações, o conhecido Processo Judicial Eletrônico (PJE), o *jus postulandi* passou a ser passível de extinção.

Diante do exposto surge o questionamento: é possível a restrição do exercício do *jus postulandi* apenas ao advogado na Justiça do Trabalho?

Entende-se que o *jus postulandi* tem o intuito de beneficiar a parte menos favorecida, o empregado, possibilitando o seu livre acesso à justiça, por isso, a inexigibilidade de representação, para que não existam obstáculos a esse acesso. Todavia, é preciso ter precaução para que a proteção do hipossuficiente ao invés de beneficiá-lo venha a prejudicá-lo, ao colocá-lo em condição desvantajosa, impossibilitando o seu acesso à ordem jurídica justa.

A resposta ao questionamento é bastante pertinente. Entende-se que o Direito está em constante mudança, isso porque foi criado para viabilizar a vida em sociedade o que o torna diretamente afetado pelas mudanças sociais, políticas e econômicas. Sendo assim, é legítimo e de grande importância o estudo de seus institutos, assim como a investigação da eficiência ou não da mencionada criação jurídica.

Desse modo, o presente trabalho tem como objetivo geral verificar a possibilidade de restrição do exercício do *jus postulandi* ao advogado na Justiça do Trabalho.

Para que isso ocorra da melhor forma faz-se necessária a divisão da pesquisa em 3 (três) objetivos específicos, ou seja, inicialmente aborda-se o surgimento do Direito Laboral e da Justiça do Trabalho no Brasil, após essa etapa são abordados alguns dos conflitos existentes na Justiça do Trabalho com relação ao *jus postulandi*, para só então avaliar a possibilidade da restrição do seu exercício, na Justiça do Trabalho, ao advogado.

O primeiro capítulo realiza uma abordagem breve sobre a contextualização do Direito do Trabalho no Brasil, abordando também a origem e a estrutura da Justiça do Trabalho no contexto nacional.

No segundo capítulo, é feita uma análise do *jus postulandi* e o seu exercício na Justiça do Trabalho, enfatizando alguns aspectos processuais importantes para o desenvolvimento do assunto, como o conceito de partes e a capacidade processual. Trata-se, também, sobre algumas das abordagens existentes no âmbito da Justiça do Trabalho com relação ao *jus postulandi*, conforme CF/1988, o Estatuto da OAB, a EC nº 45/2004, a Lei nº 11.419/2006 e a posição da Súmula nº 425 do TST.

O terceiro capítulo avalia a possível restrição do exercício do *jus postulandi* apenas ao advogado na Justiça do Trabalho, para tanto, é demonstrada, ainda, a diferença entre o mero acesso ao Judiciário e o acesso à ordem jurídica justa.

A metodologia utilizada é de pesquisa descritiva, qualitativa, por método analítico hipotético-dedutivo, por meio de revisão bibliográfica. É descritiva porque faz observação do que já foi estudado sobre o tema. Qualitativa uma vez que interpreta o fenômeno que observa, e na qual as hipóteses são construídas após a observação. É analítico por somente analisar os fenômenos já existentes sem

intervenção. Constatados, infere-se uma verdade geral não contida nas partes isoladamente examinadas. Serão, também, utilizadas pesquisas bibliográficas em livros, artigos jurídicos, jurisprudência e legislação específica sobre a temática.

2 SURGIMENTO DO DIREITO LABORAL E DA JUSTIÇA DO TRABALHO NO BRASIL

O Direito e a Justiça do Trabalho foram criados, inicialmente, com o escopo de tutelar as relações de emprego e proteger juridicamente o trabalhador, considerado como hipossuficiente.

2.1 Breve contextualização do surgimento do Direito do Trabalho brasileiro

De início, para que se entenda o contexto do Direito do Trabalho no Brasil, faz-se necessária uma breve explanação sobre a origem de tal ramo jurídico no mundo.

Segundo Nascimento e Nascimento (2015, p. 49), a escravidão é considerada como a primeira forma de trabalho existente. O escravo era tratado como um objeto que pertencia ao *dominus*, ou seja, era uma propriedade. Sendo assim, não existiam direitos atribuídos a esses indivíduos, eles apenas tinham a obrigação de trabalhar.

Os primeiros escravos foram advindos de embates entre tribos rivais. No início, a vencedora aniquilava todos os membros da tribo conquistada. Contudo, com o passar do tempo, foi desenvolvendo-se a ideia de que seria mais proveitoso utilizar a força de trabalho dos povos dominados e não matá-los. Assim surgiu a primeira forma de escravidão.

A esse respeito vale ressaltar o que afirmam Nascimento e Nascimento sobre o tema em questão:

Na sociedade pré-industrial não há um sistema de normas jurídicas de direito do trabalho. Predominou a escravidão, que fez do trabalhador simplesmente uma coisa, sem possibilidade sequer de se equiparar a sujeito de direito. O escravo não tinha, pela sua condição, direitos trabalhistas (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2015, p. 49).

Por outro lado, existe a possibilidade de o significado da palavra trabalho ter se originado desse contexto, pois vem do latim *tripaliun*, que era um tipo de instrumento de tortura constituído por 3 (três) paus e uma canga que fazia peso sobre os animais.

Por isso, nos primórdios, o trabalho era sinônimo de tortura, só quem trabalhava eram os escravos, e as atividades laborais estavam intimamente ligadas ao sentimento de sofrimentos e pesados encargos.

Na Grécia antiga, por exemplo, o cidadão não trabalha, sua função era a de participar das atividades políticas tão somente e o ócio era tido como de essencial importância para o desenvolvimento do raciocínio. O trabalho pesado ficava a cargo dos escravos.

Em um segundo momento, na Idade Média, surgiu outra forma de trabalho, a servidão, que se assemelhava muito com a escravidão. Era a época do feudalismo. Os senhores feudais disponibilizavam a terra e proteção em troca do trabalho dos servos. Além disso, cobravam inúmeros impostos sobre o plantio, a colheita, a terra e até mesmo sobre as ferramentas utilizadas.

Dessa forma, os servos ficavam “presos à terra” e trabalhavam incessantemente para os senhores feudais. O trabalho, nessa época, era considerado como um castigo. Os senhores da terra não trabalhavam.

Nesse sentido, defende Villela que:

Os servos, ainda que não estivessem enquadrados na condição jurídica de escravos, como objetos de direito, não dispunham de sua liberdade. Não deixa, desta forma, de ser uma subespécie de escravidão, tendo a terra como elemento mitigador do exercício de liberdade (VILLELA, 2008, p. 12).

Com o passar do tempo, bem assim o declínio do sistema feudal e do regime de servidão, a população passou a abandonar as áreas rurais e procurar as cidades. Foi então que se originaram as corporações de ofício, outra forma de trabalho.

As corporações de ofício funcionavam num sistema hierárquico. Existiam os mestres, que eram os proprietários das oficinas. Eles dominavam o ofício e possuíam a aprovação, segundo os regulamentos da corporação. Só poderia exercer essa função quem estivesse inscrito na corporação correspondente e obtivesse êxito na prova de obra-mestra, com exceção dos filhos dos mestres, que não precisavam passar pela mencionada avaliação. Logo abaixo dos mestres ficavam os companheiros. Eram trabalhadores que recebiam salários dos mestres para exercer suas funções. Por sua vez, abaixo dos companheiros se encontravam os aprendizes. Eles recebiam dos mestres o ensinamento da profissão. O mestre

além de ser o senhor da disciplina profissional, era também o senhor da pessoa dos aprendizes.

Segundo Villela (2008, p. 13), a corporação de ofício “era uma forma mais branda de escravização do trabalho humano”.

As corporações se extinguíram com o advento da Lei *Chapelier*. Ela considerou esse tipo de trabalho atentatório aos direitos do homem.

De acordo com Nascimento e Nascimento (2015, p. 50), na sociedade pré-industrial, existia também outro tipo de trabalho, a locação, que era subdividido em 2 (dois) ramos diversos, a locação de serviços, *locatio operarum*, que consistia em um contrato no qual uma pessoa se obrigava a prestar um serviço a outra por um tempo determinado, recebendo pagamento por isso. E a locação de obra ou empreitada, *locatio operis faciendi*, consistindo no contrato em que uma pessoa se obriga a executar uma obra para outra em troca de um pagamento.

Posteriormente, com a ascensão da burguesia, houve um grande desenvolvimento com relação aos meios de produção, assim como um aumento significativo da população nas cidades. Um marco essencial foi a criação da máquina a vapor. Essa foi a principal causa econômica do surgimento da Revolução Industrial.

Com o surgimento da Revolução Industrial houve, uma grande mudança, pois o trabalho se transformou em emprego. E a partir desse momento, os trabalhadores, de forma geral, passaram a receber salário como contraprestação de suas atividades laborais. Sobre o assunto asseveram Nascimento e Nascimento que:

O direito do trabalho nasce com a sociedade industrial e o trabalho assalariado [...] A principal causa foi a Revolução Industrial do século XVIII, conjunto de transformações decorrentes da descoberta do vapor como fonte de energia e da sua aplicação nas fabricas e meios de transportes. Com a expansão da indústria e do comércio, houve a substituição do trabalho escravo, servil e corporativo pelo trabalho assalariado em larga escala, do mesmo modo que a manufatura cedeu lugar a fabrica e, mais tarde, à linha de produção (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2015, p. 50).

A Revolução Industrial, sem dúvidas, foi um dos grandes marcos da história do Direito do Trabalho, pois, a partir de então, surgiram 2 (duas) classes distintas: a burguesia – nesse caso representada pelos donos das fábricas e indústrias – e o proletariado, que era composto pelos trabalhadores.

Segundo Martins (2014, p. 8), “proletário é o trabalhador que trabalhava jornadas extensas [...] morava em condições subumanas, tinha muitos filhos e recebia salário ínfimo.”.

Havia nesse cenário 2 (duas) classes sociais com interesses antagônicos e essa contraposição acarretou diversos conflitos. Isso porque de um lado havia o burguês, proprietário dos meios de produção, que ansiava prioritariamente pelo lucro do seu negócio. Ao passo em que, do outro lado, existia o operário que precisava do trabalho para subsistir e por causa disso se sujeitava a condições precárias de labor e salários ínfimos.

Vale mencionar ainda que a mão-de-obra disponível nas cidades era desproporcionalmente maior do que a oferta de trabalho, o que prejudicava ainda mais as condições de barganha dos operários, as quais eram quase inexistentes.

Nesse período, o Estado estava sendo bastante influenciado pelos ideais liberais de igualdade e fraternidade empregados na Revolução Francesa. Sendo assim, o operário estava entregue a sua própria sorte, pois, embora fosse livre, era considerado apenas um meio de produção.

Nesse sentido afirma Villela que:

Os baixos salários e exaustivas jornadas de trabalho, aliados às péssimas condições de vida dos trabalhadores, fomentavam o conflito entre a classe capitalista e a proletária. O Estado Liberal possuía como função apenas a garantia da ordem social e política, assegurando aos particulares a ampla liberdade de ação econômica (VILLELA, 2008, p. 16).

Ademais salienta-se ainda o defendido por Martins a esse respeito:

O Estado estava atuando para a manutenção da ordem pública. Não intervinha nas relações privadas. Acarretava a exploração do homem pelo próprio homem. O trabalho era considerado mercadoria. Como havia muita oferta de trabalho e pouca procura, o empregado aceitava as condições impostas pelo patrão, recebendo salários ínfimos e trabalhando 15 horas por dia, sem descanso ou férias (MARTINS, 2014, p. 8).

Nesse contexto, foi se acentuando a necessidade de intervenção do Estado nas condições de trabalho, porquanto havia uma grande exploração da classe proletária, que, por ser hipossuficiente na relação de trabalho, necessitava de um suporte estatal.

Pode-se dizer então que o Direito do Trabalho se originou da mobilização e reivindicação da classe trabalhadora que já não suportava mais os salários

ínfimos, as jornadas exorbitantes, as condições precárias de labor, a falta de descanso, entre outras inúmeras questões conflitantes.

Sendo assim, o Direito do Trabalho surge como uma forma de reação contra a exploração sofrida pelos operários por meio dos abusos dos empregadores.

Superada a abordagem do contexto do Direito do Trabalho no mundo, passa-se a abordar a contextualização do Direito do Trabalho no Brasil.

Para tanto, sobre o surgimento do Direito do Trabalho no Brasil, Villela (2008, p. 28), aponta que esse ramo surgiu em um fluxo diverso daquele utilizado pela maioria dos outros países.

Isso porque, em quase todas as localidades do mundo e em especial na Europa, as causas e origens da legislação laboral decorreram da mobilização e reivindicação da classe trabalhadora.

Houve o que se pode chamar de movimento ascendente, de baixo para cima, do povo para o Estado. Dessa forma, teriam sido as reivindicações da classe obreira o fato social que deu origem à elaboração das primeiras leis trabalhistas.

No entanto, no Brasil, esse movimento foi descendente, ou seja, de cima para baixo, do Estado para o povo.

No século XIX, enquanto parte da Europa vivenciava a Revolução Industrial e as reformas sociais, que deram origem ao Direito do Trabalho, o Brasil ainda abolia o sistema escravocrata, não por questões idealistas ou morais, mas por imposição econômica da Inglaterra.

Nessa toada defende Villela que:

[...] a sociedade brasileira, no que tange a elaboração da legislação trabalhista, seguiu movimento distinto daquele verificado na Europa, caracterizado pela iniciativa estatal, e não por manifestações das camadas populares. É o que se denominou de movimento descendente, ou seja, aquele que se desenvolveu de cima para baixo (VILLELA, 2008, p. 28).

Superada a explanação sobre o fluxo divergente que o Brasil tomou para a origem das leis trabalhistas nacionais, vale mencionar que o ingresso do Brasil na Organização Internacional do Trabalho (OIT), criada pelo Tratado de Versalhes em 1919, influenciou consideravelmente o Direito do Trabalho Brasileiro.

Nascimento e Nascimento (2015, p. 63), entendem que a legislação trabalhista nacional está dividida em 3 (três) grupos de leis e que cada um desses

grupos possuem um sentido particular diferenciado dos demais, seriam eles a CLT, a CF/1988 e as leis esparsas.

Passa-se adiante a uma rápida abordagem desses 3 (três) grupos.

A CLT foi instituída pelo Decreto-Lei nº 5.452/1943 e apesar de ter sido criada para compilar leis trabalhistas esparsas, ela também trouxe inovações legislativas, com o intuito de complementação.

A necessidade de se criar a CLT veio justamente do grande número de normas jurídicas esparsas que versavam sobre o Direito do Trabalho, advindas de várias épocas e contextos históricos diferentes, o que dificultava o trabalho dos interpretes e conseqüentemente a aplicação efetiva dos regramentos do ordenamento trabalhista.

Na época em que a CLT foi elaborada, os princípios políticos que estavam norteando a sua criação versavam sobre a maior participação do Estado nas relações coletivas de trabalho em contraponto à liberdade sindical, conforme adiante defendem Nascimento e Nascimento:

A CLT (1943) resulta dos princípios políticos da época em que foi elaborada, em especial o corporativismo e o intervencionismo do Estado nas relações coletivas de trabalho, em prejuízo da liberdade sindical, do direito de greve e das negociações coletivas (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2015, p. 63).

Sobre as constituições brasileiras é importante analisar que desde a de 1934 todas as posteriores passaram a ter normas relacionadas ao Direito do Trabalho.

A Constituição de 1934 versou sobre o pluralismo sindical. Dessa forma, ficou permitida a criação de mais de 1 (um) sindicato da mesma categoria profissional ou econômica na mesma base territorial.

A Constituição de 1937 determinou restrições ao movimento sindical e estabeleceu o enquadramento de sindicatos em categorias definidas pelo Estado, proibindo a existência de mais de 1 (um) sindicato dos trabalhadores na mesma categoria e base territorial. Houve também a proibição da greve.

A Constituição de 1946 acolheu princípios liberais na ordem política. Permitiu o direito de greve. Nessa Constituição, houve, ainda, a transformação da Justiça do Trabalho, que até o momento era administrativa, em órgão do Poder Judiciário.

A Constituição de 1967 introduziu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

A Constituição de 1988 proibiu a interferência do Poder Público na organização sindical. Contudo manteve o sistema do sindicato único. Ela também enumerou vários direitos individuais dos trabalhadores em seu artigo 7º, sobre esse aspecto afirmam Nascimento e Nascimento que:

A Constituição de 1988 rompeu, em grande parte, com as limitações impostas pela CLT ao direito coletivo do trabalho, na tentativa de assegurar maior autonomia ao movimento sindical e dar respaldo constitucional aos principais direitos individuais dos trabalhadores (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2015, p. 63).

Após a CF/1988 foi aprovada legislação esparsa de flexibilização, com o intuito de tornar menos rígidas algumas normas, como, por exemplo, aquelas sobre jornada de trabalho e compensação de horas.

2.2 Origem e estrutura da justiça do trabalho no Brasil

De início, para que se entenda a origem da Justiça do Trabalho no Brasil, faz-se necessária uma breve explanação sobre a origem dessa justiça no mundo.

Os primeiros organismos especializados na resolução de conflitos existentes entre os empregados e os empregadores foram os *Conseils de Prud`homme*. Eles surgiram na França em 1806 e estavam mais voltados para a conciliação entre as partes envolvidas no conflito, do que para uma solução oriunda do Estado.

Com a próspera experiência francesa, outros países do mundo seguiram o exemplo. Dessa forma, foram criados órgãos especializados na conciliação dos conflitos entre empregados e empregadores em diversos outros locais do mundo.

Nesse diapasão assevera Martins Filho que:

Diante da experiência bem sucedida, outros países europeus foram seguindo o exemplo, instituindo organismos independentes do Poder Judiciário, inseridos como *órgãos especializados* do mesmo, para a apreciação das causas trabalhistas, buscando, primeiramente, a *conciliação*, mais do que a imposição de uma solução pelo Estado (FERRARI; MARTINS FILHO; NASCIMENTO, 2002, p. 186).

Inicialmente, os organismos especializados na resolução de conflitos trabalhistas eram compostos por juízes letrados. Porém, com o passar do tempo,

surgiu a ideia da representação paritária, que seria a composição por 2 (dois) juízes, um representando os empregadores e outro – indicado pelo sindicato profissional – representando os empregados.

Posteriormente, surgiu o modelo de *juízo tripartite*, em que se somava o representante estatal ao modelo de representação paritária, com o intuito de estabelecer o desempate.

Como menciona Martins Filho (2002, p. 187), hoje em dia, muitos países que haviam adotado o modelo paritário, por causa da insuficiência dos juízes leigos representantes das categorias sociais, passaram a retornar para o modelo de 1 (um) único magistrado letrado.

Esse retorno ocorre porque a exigência do saber jurídico não pode ser dispensada, visto que o conhecimento prático das questões sociais – obtido pelo juiz leigo representante das categorias sociais – não substitui o conhecimento técnico que necessita ao analisar um processo.

Lado outro, ressalta-se também que o juiz letrado ao estar em constante contato com os conflitos trabalhistas, com o passar do tempo, vai adquirindo também o conhecimento prático das questões.

Ademais, é importante mencionar que um dos objetivos para se criar uma jurisdição trabalhista independente foi o de possibilitar uma solução mais célere, simples e barata para os conflitos trabalhistas.

Nesse patamar, aponta Martins Filho:

Assim, os elementos que se comporão, ao longo da história da Justiça do Trabalho, para a constituição de organismos jurisdicionais que tornem realidade esse ideal de Justiça Social serão basicamente, os mesmos: a) existência ou não de uma representação classista; b) mecanismos de simplificação do processo; c) sistemática recursal mais simples e concentrada; d) outorga ou não de poder normativo aos tribunais trabalhistas para a composição dos conflitos coletivos de trabalho (FERRARI; MARTINS FILHO; NASCIMENTO, 2002, p. 186).

Outrossim, superada a explanação sobre a origem da Justiça do Trabalho no contexto mundial, passa-se a tratar do surgimento e da estrutura deste órgão no cenário nacional.

Os primeiros indícios de criação de organismos independentes, para solução de conflitos entre empregados e empregadores no Brasil, surgiram no começo da República.

Como o Brasil, em suas origens, era um país, em grande parte, agrícola, as primeiras intervenções do Estado com relação aos direitos trabalhistas se deram em favor dos empregados rurais.

O Decreto nº 979, de 6 de janeiro de 1903, permitiu a organização dos trabalhadores rurais para defesa de seus interesses, contudo, sua intenção era mais econômica do que política ou jurídica, uma vez que tinha como objetivo, por exemplo, a intermediação de crédito agrícola.

Pode-se considerar que foi em 1907 que houve a primeira tentativa real de criação de uma organização nacional para soluções de conflitos entre empregados e empregadores. O Decreto nº 1.637 instituiu os Conselhos Permanentes de Conciliações e Arbitragem, constituídos no âmbito rural com o intuito de resolver as questões divergentes entre o capital e o trabalho.

Entretanto, não obteve êxito essa primeira tentativa de criação de organismo independente de conciliação trabalhista, tendo em vista que os mencionados Conselhos não saíram do papel, pois nenhum sindicato foi organizado.

De acordo com Martins Filho (2002, p. 192), outra tentativa que não obteve êxito foi a proposta pelo futuro primeiro presidente do Conselho Nacional do Trabalho (CNT) Augusto Olímpio Viveiro de Castro em 1920, as chamadas Juntas Industriais, que seriam criadas dentro das fábricas, com membros dos trabalhadores e o empregador, e teriam o intuito de resolver os conflitos entre eles.

Em 1923, surgiu o CNT, instituído pelo Decreto nº 16.027, que, entre outras finalidades, tinha o intento de ser órgão consultivo do Ministério em matéria trabalhista.

Com a Revolução de 1930, sobe ao poder Getúlio Vargas, conhecido por suas políticas paternalistas e proteção ao trabalhador. Sendo assim, em 26 de novembro de 1930, através do Decreto nº 19.433, é criado o Ministério do Trabalho (MT). E em 4 de fevereiro de 1931, a partir do Decreto nº 19.667, foi criado o Departamento Nacional do Trabalho (DNT).

Sobre o cenário nacional da mencionada época, a ascensão de Getúlio Vargas ao poder e os reflexos nas questões laborais, dispõe Biavaschi que:

A partir desse momento o Brasil passaria a lutar pela superação das características que, até então, marcaram sua estrutura econômica, social e política: os resquícios de uma ordem escravocrata [...] a equação envolvia grandes temas, como: a questão agrária; as relações do Estado com a burguesia industrial que se afirmava; as relações entre as frações dessa

burguesia; as relações do operariado com a burguesia industrial em processo de ampliação; a Questão Social; a adoção de políticas e mecanismos de constituição de uma classe operária homogênea; constituída de sujeitos de direito e incorporada à dinâmica da vida social [...] (BIAVASCHI, 2007, p. 88).

Com o fito de solucionar os conflitos existentes entre empregados e empregadores, o Governo Provisório de Vargas instituiu 2 (dois) organismos: as Comissões Mistas de Conciliação (CMC), instauradas pelo Decreto nº 21.396, de 12 de maio de 1932; e as Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ), instituídas pelo Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932.

As CMC eram como o próprio nome faz entender, apenas estruturas de conciliação, ou seja, não eram órgãos julgadores e não tinham a capacidade de impor às partes as soluções vislumbradas. Contudo, após lavrado o acordo, em caso de descumprimento, era imposto uma multa ao empregador ou dispensa ao empregado. Pelo caráter não impositivo das suas soluções, elas não foram relevantes no Brasil.

As JCJ não eram órgãos judiciais. Possuíam caráter administrativo, contudo, tinham o poder de impor a solução do conflito as partes litigantes, sem, no entanto, possuírem o poder de executar as suas decisões.

Sendo assim, fazia-se necessário que os procuradores do DNT iniciassem perante a Justiça Comum a execução das decisões das juntas, o que ocasionava um reexame das questões por essa justiça.

As JCJ eram compostas de um presidente nomeado pelo Ministro de Estado do Trabalho, que teria que ser estranho aos interesses profissionais, podendo ser 1 (um) advogado, 1 (um) magistrado ou 1 (um) funcionário público. Ademais, ainda era composta por 2 (dois) vogais, 1 (um) deles representava os empregados e o outro os empregadores. Desse modo, as JCJ possuíam representação classista paritária.

Além do mais, salienta-se que para a resolução dos conflitos trabalhistas nas JCJ só existia 1 (uma) instância, as próprias juntas. No entanto, poderia haver a possibilidade de revisão administrativa realizada pelo MT.

Isso ocorria quando 1 (uma) das partes alegava violação expressa aos seus direitos ou notória parcialidade dos julgadores. Segundo Martins Filho (2002, p. 196), essa possibilidade de recorrer ao MT criou uma verdadeira instância recursal para a solução definitiva dessas questões.

Sobre o *jus postulandi* nas JCJ, dispõe Martins que “visando estimular a sindicalização dos trabalhadores, eram reconhecidos apenas aos empregados sindicalizados, o *jus postulandi* perante as juntas” (FERRARI; MARTINS; NASCIMENTO, 2002, p. 196).

Em 1934, Getúlio Vargas convocou a Assembleia Nacional Constituinte, na qual foi formulada, pelo deputado Abelardo Marinho, a proposta de instituição da Justiça do Trabalho no Brasil. Essa proposta se originou de alguns motivos, os quais estavam tornando ineficazes os julgamentos realizados nas JCJ.

Inicialmente pode-se mencionar o fato de que era preciso que os procuradores do DNT iniciassem perante a Justiça Comum a execução das decisões das JCJ, pois, estas, não possuíam o poder de executá-las, o que ocasionava a revista integral da matéria pela Justiça Comum.

Outro ponto a ser abordado era a possibilidade de as decisões das JCJ serem alteradas pelo entendimento do Ministro do Trabalho, sempre que uma das partes do conflito alegava violação expressa aos seus direitos ou notória parcialidade dos julgadores.

Sendo assim, nesse primeiro momento, surge uma Justiça do Trabalho de caráter administrativo, tendo em vista o entendimento predominante na Assembleia Nacional Constituinte de que juízes leigos, os quais não possuíam senso jurídico e formalismos, decidiriam de maneira mais célere os conflitos laborais.

Outrossim, destaca-se ainda que a Justiça do Trabalho possuía representação classista paritária, ela não era independente e sim ligada ao Poder Executivo, como determinou a Constituição Federal de 1934, em seu art. 122.

Em 10 de novembro de 1937, apoiado pelas forças armadas, Getúlio Vargas deu o Golpe de Estado que originou o Estado Novo. Dessa forma, foi outorgada a Constituição de 1937.

Sobre o assunto defende Abreu que:

O golpe de Estado de 10 de novembro de 1937 outorgou outra constituição nos moldes dos regimes dominantes na Alemanha e na Itália, declarando no art. 136 que “o trabalho é um dever social”, e acolhendo em seu art. 138 uma cópia, a Declaração III, da “Carta del Lavoro” de 1927. Foi determinado o fechamento da Federação Nacional dos Marítimos e da Confederação Sindical Unitária do Brasil (CSUB), além de grande número de sindicatos de trabalhadores (ABREU, 2005, p. 155).

Sendo assim, além de a nova constituição manter a previsão legal da Justiça do Trabalho, assegurou aos partidários do corporativismo a estruturação, por meio da legislação infraconstitucional, de uma justiça baseada no modelo fascista italiano.

Ademais, ressalta-se que uma polêmica girava em torno do art. 139 da Constituição de 1937, que tinha a seguinte redação:

Art. 139 – Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, reguladas na legislação social, é instituída a Justiça do Trabalho, que será regulada em lei e a qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da Justiça comum (BRASIL, 1937).

Nesse sentido, subtrai-se do texto que a Justiça do Trabalho foi pensada como órgão para resolução dos conflitos oriundos das relações laborais, contudo, permanecendo para os juízes trabalhistas a privação das garantias da magistratura.

A questão polêmica girava em torno justamente da seguinte pergunta: o art. 139 da Constituição de 1937 retirava ou não o caráter jurisdicional da Justiça do Trabalho? A esse respeito, Martins Filho defende que:

O Superior Tribunal Federal viria a reconhecer o caráter jurisdicional das cortes trabalhistas ao admitir recurso extraordinário contra decisões do CNT que estaria ferindo preceito constitucional, considerando-o órgão judicante (FERRARI; MARTINS FILHO; NASCIMENTO, 2002, p. 204).

No dia 1º de maio de 1941, o então presidente, Getúlio Vargas, declarou instalada a Justiça do Trabalho, que funcionaria com um CNT, 8 (oito) Conselhos Regionais do Trabalho e 36 (trinta e seis) JCJ.

O CNT era composto por 19 (dezenove) membros, sendo 4 (quatro) bacharéis em direito, 4 (quatro) representantes dos empregadores, 4 (quatro) representantes dos empregados, 2 (dois) funcionários do MT, 3 (três) pessoas de notório saber, 2 (dois) membros de Instituições de Seguro Social. Tinha como função julgar e conciliar dissídios coletivos regionais, recursos ordinários em inquéritos administrativos e dissídios coletivos de âmbito nacional.

Os Conselhos Regionais do Trabalho eram formados por 1 (um) Juiz Presidente e 4 (quatro) vogais, sendo 1 (um) representante dos empregados, outro representante dos empregadores e os outros 2 (dois) indivíduos alheios aos interesses profissionais e especializados em questões sociais ou econômicas. Tinha

como função atuar no âmbito regional, conciliando e julgando os dissídios coletivos; bem como analisando os inquéritos administrativos contra empregados estáveis e os recursos ordinários, em 2 (dois) casos: em dissídios individuais superiores à alçada legal e em reclamações sobre estabilidade.

As JCJ eram compostas por 1 (um) Juiz Presidente e 2 (dois) vogais, 1 (um) representando os empregados e o outro representando os empregadores. Tinha como função julgar e conciliar os dissídios individuais e as reclamações sobre reconhecimento de estabilidade, agora possuindo a capacidade de executar suas próprias decisões, o que não era possível de início.

Com a Constituição de 1964, a Justiça do Trabalho passa a ser considerada órgão do Poder Judiciário e o seu poder normativo é reconhecido constitucionalmente, mas tal poder normativo possuía limitação pelo legislador infraconstitucional, de acordo com o art. 123 da mencionada constituição.

Por sua vez a disposição original da CF/1988 foi a seguinte:

Art. 144. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

§ 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º Recusando-se qualquer das partes a negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

§ 3º Compete ainda a Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, 'a' e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que for proferir. (BRASIL, 1988).

Sendo assim, no momento atual, a Justiça do Trabalho encontra-se organizada em 3 (três) graus de jurisdição: Varas do Trabalho, em 1º (primeiro) grau; Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs), em 2º (segundo) grau; e Tribunal Superior do Trabalho (TST), em 3º (terceiro) grau, sendo formada, portanto, de acordo com o art. 111 da CF/1988 por TST, TRTs e Juízes do Trabalho.

Vale mencionar que, para permitir tal formação, a EC nº 24/1999 extinguiu a figura dos juízes classistas, assim como as JCJ, as quais foram substituídas pelas Varas do Trabalho.

O TST tem sua sede em Brasília e, de acordo com o art. 111-A da CF/1988, é composto por 27 (vinte e sete) ministros. Ademais, 1/5 (um quinto) do total de ministros que compõe o TST deve ser formado por advogados e membros do Ministério Público do Trabalho (MPT), o chamado quinto constitucional. Os demais membros serão desembargadores dos TRTs, advindos da magistratura de carreira.

A competência do TST está disposta na Lei nº 7.701/1988, tendo como função a supervisão administrativa, financeira, orçamentária e patrimonial da Justiça do Trabalho. São órgãos do TST: o Tribunal Pleno; o órgão Especial; a Seção de Dissídios Coletivos e as Turmas.

Os TRTs são compostos por no mínimo 7 (sete) juízes. Esse número varia de acordo com o volume de processos examinados pelos respectivos TRTs.

Dentre o total de juízes que compõe esse órgão, 1/5 (um quinto) deverá ser formado por advogados com mais de 10 (dez) anos de atividade profissional ou membro do MPT, também com mais de 10 (dez) anos de exercício profissional. Os demais serão juízes do trabalho de carreira, que assumem essa função por merecimento ou antiguidade, como disposto nos arts. 115 e 94, da CF/1988.

De início, a CF/1988 determinava a existência em cada Estado e no Distrito Federal de um TRT, contudo, tal determinação não é mais obrigatória, pois a EC nº 45/2004 suprimiu essa exigência. Dessa forma, dispõe o art. 122 da CF/1988:

Art. 122. A lei criará Varas da Justiça do Trabalho, podendo, nas comarcas não abrangidas por sua jurisdição, atribuí-la aos juízes de direito, com recurso para o respectivo Tribunal Regional do Trabalho. (BRASIL, 1988).

Dessa forma, vale mencionar, que os estados do Acre, de Roraima, do Tocantins e do Amapá, não possuem TRTs com sede própria, mas em conjunto com outro ente federativo, cuja sede é no território deste.

Para efeito de jurisdição dos TRTs dividiu-se o país em 24 (vinte e quatro) regiões. Cada região possui 1 (um) TRT, sendo 2 (dois) deles localizados no estado de São Paulo, um referente à 2ª (Segunda) Região e o outro a 15ª (Décima Quinta).

Os TRTs têm a função de criar a Justiça Itinerante, ou seja, realizar audiências e outras funções jurisdicionais, dentro do limite de sua jurisdição, sendo uma ferramenta pública e comunitária. Menciona-se ainda que os TRTs funcionam

de forma descentralizada, por meio das Câmaras Regionais, assegurando o pleno acesso à justiça em todas as fases do processo.

Por sua vez, as Varas do Trabalho são competentes para processar e julgar as ações oriundas das relações de trabalho, assim como as matérias que não são de competência originária dos TRTs.

3 O *JUS POSTULANDI* E A NORMATIZAÇÃO DO SEU EXERCÍCIO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

O *jus postulandi* está descrito no art. 791 da CLT, tratando-se da faculdade que os empregados e os empregadores têm de reclamar pessoalmente na Justiça do Trabalho. Dessa forma, não se faz necessária a presença de advogado para a proposição de ação trabalhista.

O *jus postulandi* também está descrito no art. 839 da CLT, o qual dispõe sobre a faculdade da Reclamatória Trabalhista ser apresentada pelos empregados e empregadores sem a necessidade de representação por advogado.

Nesse sentido afirma Almeida que:

Da capacidade postulatória (capacidade para postular pessoalmente em juízo) trata o art. 791, da CLT estabelecendo que os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar o processo até o final, dispondo no mesmo sentido o art. 839, da CLT, segundo o qual a reclamação poderá ser apresentada “pelos empregados e empregadores, pessoalmente, ou por seus representantes (...)”. Empregados e empregadores têm, no processo do Trabalho, capacidade postulatória ou *jus postulandi* (ALMEIDA, 2016, p. 312).

Por outro lado, sobre o *jus postulandi* defende o doutrinador Schiavi que:

Sempre foi polêmica a questão do *jus postulandi* da parte na Justiça do Trabalho. Há quem o defenda, argumentando que é uma forma de viabilizar o acesso do trabalhador à Justiça, principalmente aquele que não tem condições de contratar um advogado. Outros defendem sua extinção, argumentando que, diante da complexidade do Direito Material do Trabalho e do Processo do Trabalho, já não é possível a parte postular sem advogado, havendo uma falsa impressão de acesso à justiça deferir à parte capacidade postulatória (SCHIAVI, 2016, p. 331).

Desse modo, tem-se que o *jus postulandi* é assunto controverso na doutrina, motivo que será tratado adiante.

3.1 Aspectos processuais correlatos ao *jus postulandi*

Para melhor entender o instituto do *jus postulandi*, faz-se necessário o estudo de questões processuais pertinentes ao assunto, como o conceito de partes e a capacidade processual.

3.1.1 Conceito de partes

As partes são os sujeitos interessados do processo. São os indivíduos que pedem a tutela jurisdicional e também aqueles em relação aos quais se pede essa mesma tutela.

Ademais de acordo com Almeida:

[...] é dito que parte, no sentido processual, é aquele que comparece em juízo e pleiteia o reconhecimento e tutela jurisdicional de um direito (autor/demandante/reclamante) e aquele em face de quem o reconhecimento e a tutela do direito deduzidos são requeridos (réu/demandado/reclamado) (ALMEIDA, 2016, p. 311).

Sobre este assunto Schiavi assevera que:

Em sentido processual, partes são quem ajuíza uma ação e em face de quem a ação é ajuizada. É quem pede a tutela jurisdicional trazendo uma pretensão a juízo e quem resiste a essa pretensão [...] (SCHIAVI, 2016, p. 325).

Ainda, sobre o conceito de partes, ressalta Schiavi (2016, p. 325) que, no Processo do Trabalho, denominam-se as partes como reclamante e reclamado, tendo em vista a origem administrativa da Justiça do Trabalho.

Contudo, o termo mais assertivo seria demandante e demandado, tendo em vista que o ato de demandar é incondicionado, ou seja, por mais ilegítima e absurda a pretensão, sempre existirá o direito de demandar.

3.1.2 Capacidade processual

Para melhor compreender a capacidade processual, é importante dividi-la em 3 (três) aspectos: a capacidade de ser parte, a capacidade de estar em juízo e a capacidade postulatória.

A capacidade de ser parte é justamente a capacidade de ser sujeito da relação jurídica processual, pois segundo Schiavi:

[...] é a aptidão para adquirir direitos e obrigações. Adquirida a personalidade com o nascimento com vida, toda pessoa passa a ser capaz de direitos e obrigações (SCHIAVI, 2016. p. 326).

Dessa forma, entende-se que possui capacidade para ser parte as pessoas físicas ou jurídicas capazes de direitos e obrigações. Sendo a capacidade de ser parte justamente a faculdade de figurar no processo como autor ou réu.

A capacidade de estar em juízo, também chamada de capacidade processual ou capacidade de fato, é a possibilidade da parte de atuar em juízo por si só, ou seja, é a faculdade de estar em juízo sem a necessidade de representação ou assistência, nesse sentido afirma Schiavi que:

Somente tem capacidade para estar em juízo, na Justiça do Trabalho, as pessoas maiores de 18 anos. Os incapazes serão representados e os relativamente incapazes serão assistidos, nos termos da lei civil (SCHIAVI, 2016, p. 326).

Dessa forma, o menor de 18 (dezoito) anos, na Justiça do Trabalho, não possui a capacidade de estar em juízo, assim como o mentalmente incapaz.

A capacidade postulatória, segundo Almeida é a “capacidade para realizar atos processuais pessoalmente ou para agir pessoalmente em juízo.” (ALMEIDA, 2016, p. 311).

No Processo do Trabalho, a capacidade postulatória é justamente o *jus postulandi*, previsto no art. 791 da CLT, ou seja, é a faculdade de as partes atuarem no processo sem a necessidade de representação legal. Sendo assim, as partes podem oferecer reclamações trabalhistas sem assistência de um advogado.

Existem algumas exceções à regra geral, como a restrição imposta pela Súmula nº 425 do TST, que limitou o *jus postulandi* às Varas do Trabalho e aos TRTs. Todavia essa restrição será abordada de forma minuciosa, posteriormente.

3.2 O *jus postulandi* e a Constituição Federal de 1988

Após a promulgação da CF/1988, surgiram dúvidas com relação à recepção do art. 791 da CLT pela mencionada Lei Máxima. Isso porque a Carta Magna, em seu art. 133, considera o advogado como sendo de essencial importância para a administração da justiça.

Nesse sentido, segue o disposto no art. 133 da CF/1988:

Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei (BRASIL, 1988).

Sendo assim, uma corrente doutrinária, na época, pouco expressiva, passou a defender que, após a CF/1988, o art. 791 da CLT, não estaria mais em vigor. Isso por causa da suposta incompatibilidade com o texto constitucional.

Dessa forma, surgiu uma das primeiras controvérsias doutrinárias em relação ao instituto do *jus postulandi*. No entanto, mesmo com o surgimento dessa crítica e o argumento de que o art. 791 da CLT, estaria incompatível com o texto constitucional, a jurisprudência nacional se posicionou a favor da manutenção da capacidade postulatória das partes no Processo do Trabalho.

Nesse sentido, vale apontar o entendimento adotado pela 6ª Turma do TST no Recurso de Revista abaixo transcrito:

O art. 133 da Constituição Federal consagrou um princípio programático ao estabelecer que o advogado é essencial à administração da Justiça. Dentre a essencialidade da participação do advogado está a possibilidade de ele fazer parte dos concursos públicos para ingresso na magistratura, compondo as bancas examinadoras, a de participar da composição dos tribunais com acesso pelo quinto constitucional e, também, como detentor do *jus postulandi*. Não há, no entanto, monopólio do *jus postulandi*, nem consagração disso pela Constituição Federal, haja vista o *habeas corpus*, manteve-se a possibilidade de ser ele impetrado sem a assistência do advogado. Na Justiça do Trabalho houve a recepção do art. 791 da CLT pelo atual texto constitucional, e o fato de assegurar a empregado a possibilidade estar em juízo postulando a sua pretensão não desnatura a essencialidade do advogado na administração da justiça (RR 13/1994-002-22-00.0, 6ª Turma, Rel. Min. Aloysio Corrêa de Veiga, jul. 11.6.2008, DJ 13.6.2008; RR 577.312/99.3).

Desse modo, a discussão supracitada não foi recepcionada, pois o TST firmou jurisprudência no sentido da permanência do instituto do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, mesmo após a promulgação da CF/1988.

3.3 O *jus postulandi* e a Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB)

Com a criação da Lei nº 8.906/1994, o chamado Estatuto da OAB, a discussão sobre a extinção do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho retornou com ainda mais visibilidade.

O motivo do surgimento de mais uma controvérsia doutrinária sobre o tema foi o disposto no art. 1º, da mencionada lei, o qual dispõe ser atividade

privativa dos advogados postularem a órgão do Poder Judiciário e aos Juizados Especiais.

Além do mais, o art. 2º da mesma lei, dispõe que o advogado é indispensável à administração da justiça e o § 3º, deste mesmo artigo, ratifica que, no exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites do Estatuto da OAB.

O entendimento da corrente doutrinária que critica a manutenção da capacidade postulatória das partes na Justiça do Trabalho é de que a partir da Lei nº 8.906/1994 estava eliminado o instituto do *jus postulandi*, não só na Justiça do Trabalho, mas, de todo o ordenamento jurídico, ou seja, nos juízos informais e nos Juizados Especiais, com exceção do *habeas corpus* disposto no art. 1º, §1º, do mencionado dispositivo.

Nesse sentido, Almeida afirmou que:

O argumento de extinção do *jus postulandi* da Justiça do Trabalho foi reforçado pela Lei nº 8.906/94, que em seu art. 1º dispõe ser privativo de advogado a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário [...] (ALMEIDA, 2016, p. 312).

Dessa forma, o instituto do *jus postulandi* poderia até ser interpretado como uma afronta à atividade privativa dos advogados e um dano à reserva de mercado.

Como disposto anteriormente, na sua origem, a Justiça do Trabalho era um órgão administrativo, sendo os procedimentos consideravelmente simplificados. No entanto, com o passar dos tempos e com o desenvolvimento e especificação das relações de emprego, fez-se necessária a transformação da Justiça do Trabalho em um órgão do Poder Judiciário.

Hoje em dia, as relações jurídicas de emprego e as demais de trabalho possuem várias nuances e particularidades, bem assim o Direito Processual Trabalhista reproduz um conjunto normativo especializado e que requer considerável conhecimento jurídico, muito diferente do que ocorria na década de 1930, quando surgiu a Justiça do Trabalho no Brasil.

É salutar que nos primórdios da Justiça do Trabalho não era obrigatório o auxílio de um advogado para que o empregado obtivesse êxito na lide, inclusive a inexigibilidade de representação garantia ao hipossuficiente uma maior facilidade ao

acesso à justiça. Nessa época, a balança da justiça estava favorável ao trabalhador, em respeito aos princípios basilares da Justiça Laboral.

Todavia, ao analisar o instituto do *jus postulandi* na atualidade é imperioso observar se a balança da justiça continua favorável ao hipossuficiente.

Com o Processo do Trabalho atual, que exige o conhecimento jurídico, e com o desenvolvimento e complexidade das relações de emprego e trabalho, o empregado demandar desassistido em prol da facilidade de acesso ao Judiciário pode não garantir o equilíbrio da balança, podendo ainda dificultar o acesso à verdadeira justiça.

Nesse viés Schiavi critica a realidade atual, afirmando que:

[...] diante da complexidade das matérias que envolvem o cotidiano do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho, a não assistência por advogado, ao invés de facilitar, acaba dificultando o acesso, tanto do trabalhador como do tomador de serviços, à Justiça. Nossa experiência prática com o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho não nos anima a defendê-lo, pois, quando as duas partes estão sem advogados, dificilmente a audiência não se transforma numa discussão entre reclamante e reclamado por desentendimentos pessoais alheios ao processo e dificilmente se consegue conter os ânimos das partes. (SCHIAVI, 2016, p. 333).

No mesmo sentido entende Francisco Antônio de Oliveira:

Não se pode relegar ao obívio que o Processo do Trabalho em seu estágio atual recebe sopro benfazejo de ventos atualizantes para que possa cumprir a sua finalidade em consonância com uma nova realidade. E desconhecer essa realidade em constante eferescência é calcar-se no vazio e quedar-se em isolamento franciscano. A capacidade postulatória das partes na Justiça do Trabalho é ranço pernicioso originário da fase administrativa e que ainda hoje persiste em total discrepância com a realidade atual. O Direito do Trabalho constitui hoje, seguramente, um dos mais, senão o mais dinâmico ramo do Direito e a presença do advogado especializado já se faz necessária [...] (OLIVEIRA *apud* SCHIAVI, 2016, p. 333).

Vale ainda mencionar o argumento da doutrina mais conservadora, a qual entende que o *jus postulandi* das partes deve ser mantido no Processo do Trabalho na forma como é hoje.

O argumento principal dessa corrente doutrinária é que a capacidade postulatória das partes facilita o acesso do hipossuficiente à Justiça do Trabalho.

Isso porque, em muitos casos o empregado não tem condições

econômicas de custear honorários advocatícios e a exigência de contratação de um advogado seria, dessa forma, um obstáculo ao acesso à Justiça.

Contudo, é importante mencionar que o empregado que não possui meios econômicos para contratar um advogado particular pode ser representado pelo advogado do sindicato de sua categoria profissional.

De acordo com a Súmula nº 219, do TST, são devidos os honorários sucumbências, na Justiça do Trabalho, quando a parte está assistida por sindicato de sua categoria profissional e comprova ser pobre perante a lei ou que se encontra em situação econômica que não permite demandar sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

Nesse viés dispõe Paulo Liz Netto Lôbo:

Dir-se-á que a indisponibilidade do advogado pode dificultar o acesso à justiça nesses casos. Tal argumento é insubsistente, porque o direito ao advogado é a assistência jurídica integral é garantia de todo cidadão. A cidadania sai maculada se não há igualdade de meios técnicos, quando uma parte é defendida por profissional e outra não, fazendo com que os mais fracos sejam entregues a própria sorte, à sua inexperiência e ao desconhecimento dos procedimentos e do aparelho judiciário. (LÔBO, 2008, p. 22).

No entanto, em que pese o posicionamento de considerável corrente doutrinária nacional sobre a inviabilidade da manutenção da capacidade postulatória na Justiça do Trabalho, a jurisprudência pátria entende pela manutenção do *jus postulandi*, mesmo após a Lei nº 8.906/1994.

3.4 O *jus postulandi* e a Emenda Constitucional nº 45/2004

A EC nº 45/2004, modificou a redação do art. 114 da CF/1988 e, com isso, ampliou a competência material da Justiça do Trabalho.

Anteriormente, a competência dessa Justiça especializada estava restrita, na maioria das vezes, à solução de conflitos oriundos das relações entre empregados e empregadores, ou seja, relações de emprego e, apenas excepcionalmente, controvérsias relativas à relação de trabalho.

Sendo assim, após a EC nº 45/2004, a Justiça do Trabalho passou a ter competência para conciliar e julgar outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho e, ainda, incluiu na competência os entes de direito público externo, da

administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Nesse sentido, dispõe o inciso I, do art. 114, da CF/1988:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – As ações oriundas das relações de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (BRASIL, 1988).

Nessa toada Schiavi afirma que:

Com a EC 45/04, houve uma alteração no eixo central da competência da Justiça do Trabalho, pois o que antes era exceção, ou seja, apreciar as controvérsias que envolvem as relações de trabalho, agora passou a ser a regra geral. A Justiça do Trabalho brasileira, seguindo o que ocorre em alguns países, passou a ser o ramo o judiciário encarregado de apreciar praticamente todas as controvérsias que envolvem e circundam o trabalho humano, o que é salutar, pois favorece a efetividade e aplicabilidade da legislação social e facilita o acesso daqueles que vivem do próprio trabalho ao Judiciário Trabalhista (SCHIAVI, 2016, p. 217).

Sendo assim, antes da EC nº 45/2004, a competência material era determinada sobremaneira pelas relações pessoais entre empregados e empregadores. Contudo, após a citada emenda, passou a ser determinada pela relação jurídica de trabalho.

Depois da ampliação da competência conferida pela EC nº 45/2004, com a inclusão das controvérsias relativas à relação jurídica de trabalho, surgiu o questionamento sobre a abrangência do *jus postulandi*, isto é, se as partes advindas da relação de trabalho possuem ou não capacidade postulatória.

Isso porque o art. 179 da CLT refere-se de forma expressa aos empregados e empregadores apenas.

A doutrina nacional está dividida em 2 (dois) entendimentos. Há quem acredite que o *jus postulandi* deve alcançar as partes oriundas da relação de trabalho. O argumento utilizado é o de garantia da máxima efetividade do “benefício” que o legislador desejou atribuir aos que buscam o Judiciário Trabalhista.

Além disso, defende-se que a capacidade postulatória facilita o acesso do hipossuficiente à justiça, assim como que seria desarrazoado fazer com que as pequenas causas, que antes eram solucionadas nos juizados especiais sem a necessidade de representação, passassem a exigí-la ao transitarem para a competência da Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, Almeida entende que:

Uma nova leitura do art. 179, da CLT é imposta pela ampliação da competência da Justiça do Trabalho, por força da nova redação do art. 114, da Constituição Federal e responde à necessidade de conferir a **máxima** efetividade ao benefício que o legislador quis conferir aos que buscam socorro no judiciário trabalhista (ALMEIDA, 2016, p. 313).

No mesmo viés Pimenta, citado por Schiavi, entende que:

É preciso observar, no entanto, que a possibilidade de atuar em juízo pessoalmente tem sido tradicionalmente considerada como uma das mais importantes medidas de ampliação do acesso à justiça para os jurisdicionados em geral e uma das notas características positivas da própria Justiça Laboral, sendo no mínimo paradoxal que as pequenas causas de valor até 20 (vinte) salários mínimos, que nos Juizados Especial Cíveis também não contam com o patrocínio obrigatório de advogados (art. 9º, da Lei n. 9.099/95), passem a exigí-lo apenas porque passaram para a competência material da Justiça do Trabalho. Ademais, não se pode ignorar que até antes da promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, em todas as causas não decorrentes da relação de emprego que já tramitavam na Justiça do Trabalho por força de norma legal expressa, sempre foram pacificamente tidos por aplicáveis tanto o disposto no *caput* do art. 179 quanto o referido entendimento jurisprudencial sobre os honorários advocatícios, sendo de se questionar se haveria motivos suficientes para tão significativa alteração (PIMENTA *apud* SCHIAVI, 2016, p. 332).

Contudo, outra corrente doutrinária defende que o *jus postulandi* não deveria alcançar as partes oriundas da relação jurídica de trabalho. Essa segunda corrente entende que o *jus postulandi* é um resquício da fase administrativa da Justiça do Trabalho quando as relações jurídicas eram menos complexas e os procedimentos bem mais simples, conforme afirma Oliveira, citado por Schiavi (2016, p. 333).

No entanto, as relações jurídicas de emprego e trabalho evoluíram bastante com o decorrer do tempo, adquirindo um grau maior de complexidade. Dessa mesma forma, o Processo do Trabalho também evoluiu tornando-se mais complexo e específico.

Sendo assim, seria danoso um leigo demandar na Justiça do Trabalho sem assistência de um especialista, pois não possui o conhecimento jurídico essencial para demandar no processo, em virtude de não lhe ser garantido o efetivo acesso à justiça.

Nesse viés Schiavi aponta que:

No nosso sentir, com a EC 45/04 e a vinda de outras ações para a Justiça do Trabalho que não são oriundas da relação de emprego, não mais se justifica a existência do *jus postulandi*, até mesmo pelo fato das complexidades das relações jurídicas que decorrem das relações de emprego [...] pensamos que o empregado assistido por advogado tem maiores possibilidades de êxito no processo, assegurando o cumprimento do princípio constitucional de acesso real à Justiça do Trabalho e também a uma ordem jurídica justa (SCHIAVI, 2016, p. 332).

Entretanto, a jurisprudência tem entendido que as partes oriundas da relação de trabalho possuem capacidade postulatória, como demonstra o entendimento consolidado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada em 2007, no TST, que publicou o Enunciado nº 67 *in verbis*:

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

Sendo assim, apesar da divisão doutrinária sobre o cabimento ou não da capacidade postulatória para às partes oriundas da relação de trabalho, representantes da magistratura entendem pelo cabimento.

3.5 O *jus postulandi* e a Lei nº 11.419/2006

A Lei nº 11.419/2006 dispõe sobre a informatização do processo judicial, ou seja, trata sobre a implantação do Processo Judicial Eletrônico (PJE) e, em seu art. 1º, determina que suas regras sejam aplicadas ao Processo Judicial Trabalhista.

O PJE foi implantado na Justiça do Trabalho como intuito de garantir maior celeridade processual, razoável duração do processo, economia e segurança.

A Justiça do Trabalho adotou oficialmente o PJE através de convênio firmado entre o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e o TST, em 29 de março de 2010.

A partir de então, a tramitação de novos processos na Justiça Laboral passou a ser exclusivamente realizada de forma eletrônica, por meio do PJE.

Outrossim, cumpre destacar que para utilizar o PJE são exigidos alguns procedimentos específicos, isto é, por ser um sistema eletrônico faz-se necessário o uso de um certificado digital que é uma assinatura eletrônica, devendo possuir, ainda, conhecimentos básicos em informática para conseguir interagir com o

programa, assim como um navegador específico, no caso o *Mozilla Firefox*, na versão 33.1 de 32 *bits*.

Todas essas especificidades acabam por impor obstáculos à capacidade postulatória das partes. Cita-se como exemplo de obstáculo o certificado digital, ferramenta conferida apenas a funcionários do Judiciário Trabalhista e advogados inscritos na OAB.

A Resolução nº 94/2012 do CSJT determinou, em seu art. 5º, que nos casos previstos pelo art. 791 da CLT as partes terão o auxílio do servidor da unidade judiciária destinatária da petição ou do setor responsável pela redução a termo e digitalização das peças.

Contudo, as partes sem o patrocínio de um advogado não têm acesso ao inteiro teor do processo, limitando-se apenas a consultar publicamente, o que é bastante restrito, impossibilitando o total conhecimento da situação processual.

Sendo assim, sem a possibilidade de conhecimento do inteiro teor do processo, as partes não têm como prosseguirem na demanda de forma satisfatória.

A possibilidade encontrada para minimizar esse obstáculo foi a consulta processual por meio dos servidores públicos, ou seja, é facultado às partes comparecerem às unidades do Poder Judiciário Trabalhista e solicitar vistas do inteiro teor do processo.

Todavia, essa solução não é efetiva, pois, a cada novo ato, não disponibilizado na consulta pública, as partes precisam recorrer a esse tipo de auxílio, o que dificulta de forma notória o êxito na lide.

Ademais, menciona-se ainda que há uma considerável parcela da sociedade, a qual não tem condições econômicas de possuir ferramentas de acesso aos meios eletrônicos, como o computador. Desse modo, para esses indivíduos, fica ainda mais difícil ter conhecimento sobre o andamento do processo.

Nesse sentido, dispõe o art. 198 do CPC:

Art. 198. As unidades do Poder Judiciário deverão manter gratuitamente, à disposição dos interessados, equipamentos necessários à prática de atos processuais e à consulta e ao acesso ao sistema e aos documentos dele constantes (BRASIL, 2015).

Assim, observa-se que fica determinada às unidades do Poder Judiciário a manutenção gratuita de equipamentos necessários à prática de atos processuais.

Tal determinação auxilia a parte, que demanda sem assistência de um advogado e que não possui condições para obter ferramentas de acesso aos meios eletrônicos, a praticar os atos processuais.

Contudo, existe ainda um considerável número de indivíduos que não possuem conhecimentos básicos na área de informática, condição essencial para o manuseio do PJE. Sendo assim, mesmo com a disposição gratuita dos equipamentos necessários à prática dos atos processuais, não teriam a possibilidade de demandar de forma exitosa.

Desse modo, nota-se que a implantação do PJE na Justiça do Trabalho corrobora com o argumento da corrente doutrinária que defende ser o *jus postulandi* um resquício da época em que a Justiça Laboral era administrativa e que nos dias atuais, após todo o desenvolvimento do Direito do Trabalho, do Processo do Trabalho e das relações de emprego, não seria mais viável a sua manutenção na forma em que se encontra.

3.6 O *jus postulandi* e a posição da Súmula nº 425 do TST

O art. 791, *caput*, da CLT determina que as partes podem reclamar pessoalmente na Justiça do Trabalho e acompanhar a reclamatória até o final, conforme adiante transcrito *in verbis*:

Art. 791 - Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final (BRASIL, 1943).

Dessa forma, a interpretação na origem de tal redação era a de que as partes, no Processo do Trabalho, tinham a faculdade de demandar até o final da lide sem a necessidade de representação legal. Nesse viés, dispõe Cleber Almeida que:

O art. 791, da CLT, não limita o *jus postulandi* a fase de conhecimento ou a primeira e segunda instância. Primeiro porque nada contém nesse sentido. Segundo porque a expressão *até o final* é indicativa de que, até que o direito que se pretende reconhecido seja tornado concreto ou definitivamente negado a parte pode atuar pessoalmente no processo (acompanhar a reclamação até o final significa fazê-lo até o último ato praticado no processo) (ALMEIDA, 2016, p. 313).

No entanto, a Súmula nº 425 do TST restringiu o *jus postulandi* das partes, na Justiça do Trabalho, até o Segundo Grau, ou seja, a capacidade postulatória das partes ficou limitada às Varas do Trabalho e aos TRTs, sendo necessária a representação das partes por advogado legalmente constituído quando das demandas ao TST.

Assim, a capacidade postulatória das partes não mais alcança a Ação Rescisória, a Ação Cautelar, o Mandado de Segurança, e os recursos de competência do TST.

Nesse viés, vale ressaltar o inteiro teor da Súmula nº 425 do TST:

JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO.

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 (IIN-RR 985/2006-005-24-00.8 - Min. Horácio Raymundo de Senna Pires Julgado em 21.09.2009).

Ao serem analisados os precedentes da Súmula nº 425 do TST percebe-se que a intenção do órgão foi minimizar os danos causados, por exemplo, por um recurso interposto de forma errônea, tendo em vista a complexidade dos recursos remetidos a essa instância, assim como das ações de sua competência.

Além do mais, ainda sobre a análise dos precedentes da Súmula nº 425 do TST pode-se apreender o entendimento de que o *jus postulandi* assegurado pelo art. 791 da CLT não é absoluto, isto por causa dos seus graves e notórios inconvenientes às próprias partes e à administração da Justiça.

Outrossim, é certo afirmar que sem o auxílio do advogado, a parte não tem, como regra, a serenidade para captar os pontos essenciais do caso para melhor resguardo dos seus interesses. Por outro lado, o advogado, sem envolvimento emocional, garante uma defesa mais persuasiva e eficaz.

A restrição da mencionada súmula corrobora com o raciocínio da corrente doutrinária que defende a inviabilidade da capacidade postulatória das partes, tendo em vista o desenvolvimento do Processo do Trabalho no decorrer do tempo, a sua complexidade e o necessário conhecimento jurídico para obtenção de êxito processual e garantia da efetiva justiça.

Diante de todo o exposto, é possível concluir que, apesar de o TST se posicionar de forma favorável à manutenção da capacidade postulatória das partes

no Processo do Trabalho, com o passar dos anos, o mencionado órgão vem modificando um pouco o seu entendimento, não se ficando alheio às transformações e atualizações processuais.

4 A POSSÍVEL RESTRIÇÃO DO *JUS POSTULANDI* AO ADVOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Como explanado no capítulo anterior, o *jus postulandi* é assunto controverso na Justiça do Trabalho e tem dividido a doutrina nacional em 2 (duas) correntes. Uma em favor da manutenção da capacidade postulatória e outra de uma renovação no modo como esse instituto é utilizado na atualidade para que se afine com o desenvolvimento das relações laborais e do Processo do Trabalho.

Ademais, é sabido que o *jus postulandi* é resquício da época em que a Justiça do Trabalho era um órgão da Administração Pública. Com a sua passagem para o Poder Judiciário, o desenvolvimento dos procedimentos como a implantação do PJE, avanço e complexificação das relações laborais e a evolução do Processo do Trabalho, não mais seria viável a manutenção da capacidade postulatória de forma irrestrita às partes.

A inviabilidade da manutenção do *jus postulandi* está ligada ao equilíbrio da balança da Justiça. Isso porque, no momento em que esse instituto foi criado, era salutar a sua importância e o benefício que acarretava ao hipossuficiente, pois a Justiça Laboral era órgão administrativo e seus procedimentos eram simplificados, assim como as relações laborais da época eram descomplicadas.

Desse modo, não havia prejuízos impostos ao empregado que desejasse demandar na Justiça Laboral, desassistido de advogado, ao contrário, essa possibilidade facilitava o acesso do hipossuficiente ao referido órgão jurisdicional.

No entanto, hoje em dia, a capacidade postulatória das partes pode não ser mais vista como um benefício ao hipossuficiente e sim como um prejuízo ao efetivo alcance da justiça, não aquela com conotação de Poder Judiciário, mas a de uma ordem jurídica justa.

Dessa forma, adiante abordar-se-á sobre a distinção entre o acesso ao Judiciário e à ordem jurídica justa, assim como a essencial importância do advogado para o alcance desta.

4.1 Acesso à justiça: do mero acesso ao Judiciário à ordem jurídica justa

Inicialmente, cumpre destacar que é possível atribuir ao termo “acesso à Justiça” 2 (duas) formas distintas de interpretação. Pode-se considerar tal acesso como o alcance ao órgão Judiciário ou como a garantia da ordem jurídica justa.

Essa distinção entre as interpretações sobre significado do termo “acesso à Justiça” é de fundamental importância para a abordagem do assunto. Nesse contexto, afirmam Cappelletti e Garth:

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico [...] Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 8).

Assim ao ser realizada uma breve análise sobre o contexto histórico do referido acesso, nota-se que nos Estados Liberais Burgueses dos séculos XVIII e XIX, quando da origem do sistema *laissez-faire*, os primeiros procedimentos adotados para solução dos conflitos civis refletiam um entendimento primordialmente individualista.

Nesse contexto, entendia-se o acesso à proteção judicial como um direito formal do indivíduo de propor ou contestar uma ação.

Tem-se, nesse viés, o “acesso à Justiça” como um direito natural e, como tal, não prescindia da proteção do Estado para sua manutenção, pois era considerado direito anterior ao Estado. Dessa forma, só se esperava que o Estado não permitisse que outros indivíduos o infringisse.

Além do mais, havia uma certa passividade, por parte do Estado, no que se referia à capacidade ou aptidão das partes para identificar os seus direitos e defendê-los de forma correta.

Sendo assim, inicialmente, o Estado não se preocupava com a incapacidade de alguns indivíduos em alcançar de forma plena e satisfatória à Justiça o que incluía utilizar as suas instituições. A preocupação estava, tão somente, na garantia do direito natural dos indivíduos de propor ou contestar uma ação. Nesse viés, entendem Cappelletti e Garth que:

A Justiça, como outros bens, no sistema do *laissez-faire*, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte.

O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade apenas formal, mas não efetiva (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9).

Contudo, as sociedades do *laissez-faire* foram evoluindo com o passar do tempo, e o conceito de direitos humanos passou por transformações consideráveis.

Aos poucos, houve um desligamento da visão individualista do Direito e passou-se a apreciar o caráter coletivo das relações sociais.

Em um corte histórico mais à frente, percebe-se a influência que a Constituição Francesa de 1946 teve sobre os novos direitos humanos que passaram a reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos, das comunidades e dos indivíduos, o que segundo Cappelletti e Garth, podem ser assim identificados:

Esses novos direitos humanos, exemplificados pelo preâmbulo da Constituição Francesa de 1946, são, antes de tudo, os necessários para tornar efetivos, quer dizer, realmente acessíveis a todos, os direitos antes proclamados (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 10).

Dessa forma, com o passar do tempo, tornou-se entendimento comum que se faz necessária à atuação positiva do Estado para que seja garantido aos indivíduos o usufruto de todos os direitos sociais básicos, entre eles, aqueles integrantes do Direito do Trabalho.

Nesse sentido, pode-se perceber que, no fluxo natural de desenvolvimento do Direito, certos entendimentos, como o de tutela de um Direito Individualista, foram superados e deram espaço ao raciocínio de que se deve garantir aos indivíduos não apenas o mero acesso às instituições da Justiça, mas a efetiva ordem jurídica justa. Nesse diapasão, dispõem Cappelletti e Garth que:

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade do direito é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação. O acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como um requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 11).

Nesse viés, ao se analisar a capacidade postulatória das partes no Processo do Trabalho, esbarra-se justamente na questão de garantia dos direitos e não apenas a sua existência formal.

Ao se permitir que as partes, principalmente o hipossuficiente, demandem sem assistência de um advogado legalmente inscrito na OAB, estar-se-ia garantindo o acesso ao Poder Judiciário Trabalhista, ou seja, o verdadeiro exercício do direito material de ação.

Contudo, a ordem jurídica justa pode não estar sendo garantida, tendo em vista que um indivíduo comum, muitas vezes, não tem capacidade ao menos de identificar os seus direitos e, mesmo quando a tem, pode não ter conhecimento sobre os procedimentos necessários para alcançar um resultado justo.

Nesse sentido, não se estaria garantindo efetivamente o direito de acesso à ordem jurídica justa ao hipossuficiente, pois de nada adianta dar-lhe o acesso ao Órgão Judiciário sem, no entanto, fornecer ferramentas para que obtenha de forma efetiva a justiça.

Sendo assim, torna-se notório que a simples legitimação da parte em demandar desassistida no Processo do Trabalho não se consubstancia em sinônimo de pleno acesso à justiça.

4.2 Da restrição ao exercício do *jus postulandi* ao advogado no Processo Trabalhista

O advogado é o profissional liberal, bacharel em Direito, devidamente inscrito na OAB.

Outrossim, cumpre relembrar que de acordo com o art. 133 da CF/1988 o advogado é indispensável à administração da justiça.

Por outro lado, acredita-se que quando o legislador preceitua essa indispensabilidade está reconhecendo, de certo modo, a capacidade postulatória dessa categoria, passando a identificar esse indivíduo como instrumento para assegurar a defesa dos interesses das partes em juízo.

Nesse mesmo sentido, o art. 2º do Estatuto da OAB, também, estabelece a indispensabilidade do advogado para a administração da justiça.

Ademais, sobre o papel fundamental do advogado entende Lôbo que:

A indispensabilidade do Advogado à administração da Justiça é total; não pode sofrer limitações estabelecidas em norma infraconstitucional. Nesse ponto, o art. 133 é norma de eficácia plena, ou seja, independe de lei, porque é da natureza da administração da justiça, em nosso sistema jurídico a necessária participação do advogado [...] (LÔBO, 2008, p. 28).

A restrição da capacidade postulatória ao inscrito na OAB é considerada como regra na maior parte do Direito Processual pátrio, tendo em vista a exigibilidade de conhecimento jurídico para demandar em juízo.

No entanto, conforme já explanado anteriormente, no Processo do Trabalho, as partes também possuem a capacidade postulatória.

Ademais, algumas questões pertinentes devem ser levadas em consideração ao se analisar a capacidade postulatória das partes no Processo do Trabalho.

Um ponto importante é a dificuldade que as partes desassistidas possuem em identificar os seus direitos. Por não possuir conhecimentos jurídicos, é muito comum que o hipossuficiente, desassistido, deixe de identificar todos os direitos que lhe são cabíveis e, dessa forma, não os pleiteia em sua totalidade, o que lhe causa um considerável prejuízo.

Outra questão a ser abordada também decorre da falta de conhecimento jurídico.

É notória a relevância de uma redação inteligível e contextualizada com o universo jurídico ao se redigir peças processuais. Assim também cabe destacar a capacidade de interpretação dos textos processuais como, por exemplo, os despachos, as decisões, os laudos, os quais possuem expressões e especificidades técnicas. Sendo assim, mais do que saber a língua portuguesa, é importante o uso da técnica jurídica.

Deve ser ressaltado, ainda, que é mister o domínio da oratória, levando-se em consideração que o Processo do Trabalho, com base no princípio da oralidade, assegura que alguns procedimentos, assim como a defesa e as razões finais, sejam feitos de forma oral, como demonstram os arts. 840 e 850 da CLT.

Dessa forma, é perceptível que o domínio da técnica jurídica, favorecendo uma boa interpretação, redação e argumentação, influencia de forma positiva o convencimento do juiz, possibilitando maiores chances de êxito processual e viabilizando uma ordem jurídica justa.

Outrossim, deve estar atento aos prazos processuais, que é essencial para o satisfatório andamento da demanda, pois a não observância pode acarretar prejuízos graves à parte inerte.

Cumprido salientar também que, na fase de instrução processual, são produzidas as provas essenciais para o embasamento dos direitos pleiteados.

Dessa forma, o domínio do conhecimento jurídico é necessário, como, por exemplo, na elaboração das perguntas para constituição de prova testemunhal.

Contudo, o saber jurídico não pode ser exigido do indivíduo comum, que, na maioria dos casos, até mesmo por não ter contato com o mundo do Direito, não o possui.

Outro aspecto relevante é que, inevitavelmente, o reclamante e o reclamado possuem ligação pessoal com as questões abordadas na lide, o que pode ocasionar certa desestabilidade emocional e prejudicar o efetivo deslinde do processo.

Ressalta-se, ainda, que o Processo do Trabalho é dinâmico, ou seja, com uma considerável frequência há edição, renovação e exclusão de Súmulas e Orientações Jurisprudenciais (OJ), constituindo, dessa forma, a mencionada dinamicidade.

Desse modo, é bastante improvável que um leigo, o qual não exerce a profissão de advogado e não está inserido no contexto dinâmico do Processo Trabalhista, acompanhe essas mudanças e se mantenha informado. Essa falta de informação e atualização pode prejudicar a capacidade de êxito processual das partes desassistidas. Nesse viés, dispõe Schiavi que:

Hoje, a parte não estar assistida por advogado na Justiça do Trabalho é exceção. De outro lado, diante da complexidade das matérias que envolvem o cotidiano do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho, a não assistência por advogado, ao invés de facilitar, acaba dificultando o acesso, tanto do Trabalhador, como do tomador de serviços, à Justiça. Nossa experiência prática com o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho não nos anima a defendê-lo, pois, quando as duas partes estão sem advogados, dificilmente a audiência não se transforma numa discussão entre reclamante e reclamado por desentendimentos pessoais alheios ao processo e dificilmente se consegue conter os ânimos das partes (SCHIAVI, 2016, p. 333).

Diante do exposto, tem-se que as partes desassistidas, na maioria das vezes, não possuem condições de lograr êxito nas demandas processuais, pois não conseguem defender os seus direitos de forma plena e satisfatória. Dessa forma, ficam prejudicados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Sendo assim, acredita-se que a capacidade postulatória deve ser conferida de forma exclusiva aos advogados, já que, para o alcance da ordem jurídica justa, é essencial que sejam possibilitados às partes, além do acesso ao

Judiciário Trabalhista, os meios necessários para demandar de forma justa, com o intento de garantir o verdadeiro acesso à justiça.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa teve como objetivo o estudo do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, ou seja, a possibilidade de as partes demandarem nessa Justiça Especializada sem a exigibilidade de representação de advogado.

Trata-se de tema bastante polêmico que divide a doutrina pátria em 2 (duas) correntes divergentes. A primeira delas defende a manutenção do *jus postulandi*, argumentando trata-se de um instituto de garantia ao acesso do hipossuficiente à Justiça. A segunda corrente entende a importância do instituto quando da sua criação, contudo, acredita que, após o deslocamento da Justiça do Trabalho para o Judiciário, lembrando ter sido outrora órgão do Poder Executivo, e com o desenvolvimento do Processo do Trabalho e das relações jurídicas relacionadas ao labor, a capacidade postulatória das partes tornou-se uma desvantagem para o hipossuficiente, tornando-se essencial a representação das partes por advogado. Além do mais, deve-se apontar que a primeira corrente parcialmente defende uma posição acertada. Entretanto, a referida manutenção não deve ser irrestrita, o que vai ocasionar a criação de uma terceira teoria, a qual se filia neste momento.

Dessa forma, surgiu o questionamento: é possível a restrição do exercício do *jus postulandi* ao advogado na Justiça do Trabalho?

A hipótese levantada, no introito, foi a de que a retromencionada proteção do hipossuficiente, embora tenha sido originalmente criado com propósitos de inclusão ao exercício do direito material de ação, pode, na verdade, trazer prejuízos ao trabalhador demandante, o que justificaria restringir tal atuação somente ao aprovado no Exame da Ordem, tanto na modalidade de assistência jurídica, ou patrocinador da causa, quanto na de parte processual, neste último caso, como reflexo do *jus postulandi*.

No primeiro momento de desenvolvimento da pesquisa, demonstrou-se que foi formulada proposta de instituição da Justiça do Trabalho no Brasil, a princípio, possuindo natureza de órgão administrativo, tendo em vista o entendimento de que juízes leigos decidiriam de maneira mais célere os conflitos laborais.

Dessa maneira, na sua origem o referido órgão pertencia ao Poder Executivo, sendo os procedimentos consideravelmente simplificados. No entanto,

em pouco tempo, viu-se a complexificação das relações sociais, alvo dos julgados pela Justiça do Trabalho, o que justificou o esforço à época do Governo Federal de sua transferência, efetivamente, para o Poder Judiciário.

Outrossim, cabe ressaltar a diferença da atuação da parte no processo trabalhista na origem das primeiras demandas desta natureza, as quais se desenvolviam inclusive na presença de juízes classistas de representação paritária, em comparação com o que ocorre na atualidade, porquanto há uma necessidade cada vez maior de acumulação de um arcabouço do saber, que inclui normas jurídicas, doutrina e jurisprudência de diversos órgãos jurisdicionais, algo que uma pessoa leiga teria incomensurável dificuldade para reunir tamanho volume de informação sem possuir uma base jurídica razoável.

Embora ainda presente hodiernamente, pois a proteção ao trabalhador ainda se sobressai no âmbito da Justiça do Trabalho, vide a reação da classe da magistratura diante das discussões a respeito da aplicabilidade das normas jurídicas alteradas após a Reforma Trabalhista, tal era muito maior quando dos primeiros anos de existência do referido órgão jurisdicional, o que dava uma relativa segurança ao profissional demandante.

Entretanto, a supracitada sensibilidade transparecida pelos magistrados não é mais suficiente para garantir o acesso a uma ordem jurídica justa pelo trabalhador, ainda que se refira apenas ao 1º e 2º graus de jurisdição, quando busca em juízo os seus direitos, em virtude do referido abismo gnosiológico que a parte possui em relação ao mundo do Direito.

Por todo o exposto, é possível afirmar ter sido confirmada a hipótese desta pesquisa, o que demonstra a necessidade de ter o exercício do *jus postulandi* restrito ao advogado, caso concorde o legislador com a sua manutenção, o que seria a decisão mais acertada em prol de uma sociedade que busca pelo primado do verdadeiro acesso a uma ordem jurídica justa. Assim, o que se quis aqui não foi restringir a acessibilidade jurisdicional apenas ao indivíduo patrocinado por pessoa aprovada no Exame da Ordem, como no caso de serem outorgados poderes via procuração ao bastante patrocinador da causa, na verdade, a lógica defendida é no sentido de se ter a capacidade postulatória praticada por quem detém a melhor aptidão para tanto.

6 REFERÊNCIAS

ABREU, Osmani Teixeira. **As Relações de Trabalho no Brasil a Partir de 1824**. São Paulo: LTr, 2005.

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. **Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2016.

BIAVASCHI, Magda Barros. **O Direito do Trabalho no Brasil 1930 – 1942: A Construção do Sujeito de Direitos Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2007.

BRASIL. Presidente da República. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ, 1937.

_____. Presidente da República. **Decreto Lei 5.452**. Brasília, DF, 1943.

_____. Presidente da Republica. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 1988.

_____. Presidente da República. **Lei nº 13.105**. Brasília, DF, 2015.

_____. **Tribunal Superior do Trabalho**. RR: 13199400222000, Relator: Aloysio Corrêa de Veiga, 6º Turma, Data de Julgamento: 13/06/2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

FERRARI, Irany; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **História do Trabalho do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao Estatuto de Advocacia e da OAB**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao Direito Do trabalho**. 40. ed. São Paulo: LTr, 2015.

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

VILLELA, Fábio Goulart. **Introdução ao Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.