

LUIS HENRIQUE SIMÃO GODEGHESI

**A AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E
SEUS IMPACTOS NO *IUS POSTULANDI***

Dissertação apresentada à Faculdade de
Direito da Universidade de São Paulo,
como exigência parcial para a obtenção do
título de mestre em Direito do Trabalho,
sob a orientação do Prof. Ari Possidonio
Beltran

Universidade de São Paulo
Faculdade de Direito
São Paulo - 2009

*À minha família, que me trouxe até aqui;
Aos bons amigos, pelo apoio de sempre;
Aos colegas do MP/SP, um agradecimento especial;
Ao Prof. Ari, mais que um orientador,
pela generosidade sem tamanho;
A todos, enfim, que ainda me fazem ter fé na humanidade...*

“A primeira glória é a reparação dos erros”
Machado de Assis

SUMÁRIO

Introdução.....	05
Capítulo 1. As Bases Históricas do <i>Ius Postulandi</i>.....	08
1.1 Aspectos Iniciais.....	08
1.2 A República Velha.....	10
1.3 A Era Vargas e a República Populista.....	17
1.4 A Tendência “Tecnicista” dos Anos 70.....	29
1.5 A Constituição de 1988 e o Estatuto da Advocacia.....	32
Capítulo 2. A EC nº 45/2004 e a Nova Justiça do Trabalho.....	38
2.1 Alterações em espécie.....	40
2.1.1 Relação de Trabalho.....	40
2.1.2 Direito de Greve.....	44
2.1.3 Representação Sindical.....	45
2.1.4 Mandado de Segurança, <i>Habeas Corpus</i> e <i>Habeas Data</i>	46
2.1.5 Dano Moral.....	48
2.1.6 Ações Relativas à Fiscalização do Trabalho.....	50
2.2 Do Rito Aplicável às Novas Ações.....	51
2.3 O <i>Ius Postulandi</i> e as Novas Causas.....	58
Capítulo 3. Sobre o Cabimento e a Utilidade do Instituto.....	62
3.1 <i>Ius Postulandi</i> e Acesso à Justiça.....	62
3.2 Novos Temas: Complexidade Insuperável.....	72
3.3 Questões Práticas.....	75
Capítulo 4. Medidas Correlatas para a Efetivação do Acesso à Justiça.....	85
4.1 Honorários Advocatícios e Sucumbência.....	86
4.2 Atuação Sindical.....	92
4.3 Defensoria Pública Trabalhista.....	94
Conclusão.....	97
Bibliografia.....	99
Resumo.....	111
Abstract.....	112

INTRODUÇÃO

A Emenda Constitucional nº 45, de 31 de dezembro de 2004, provocou profundas mudanças em toda a Justiça do Trabalho. A ampliação do seu âmbito de competência, mesmo após quatro anos, ainda é objeto de seminários, congressos, e profunda discussão acadêmica e doutrinária.

Nossa preocupação com o *ius postulandi*, por sua vez, teve origem no período em que tivemos a honra de estagiar no Ministério Público do Trabalho – Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região.

O dia-a-dia no Fórum Trabalhista Ruy Barbosa, acompanhando audiências, tendo contato direto com o jurisdicionado, nos revelou um Judiciário Trabalhista já não mais apto a lidar com o leigo.

Petições complexas, com inúmeras preliminares, autos judiciais com 05, 10, 20 volumes, armadilhas processuais.

Quem frequenta a Justiça do Trabalho sabe que o *ius postulandi* é assunto delicado. Nas conversas com juízes e procuradores, o tema sempre se revela preocupante.

O advento da Reforma do Judiciário, entendemos, foi excelente oportunidade para voltar a discutir o tema, desta vez com novas bases.

A alteração constitucional já citada trouxe à tona novamente a discussão essencial a respeito da aplicação dos direitos sociais. Entendemos que a efetivação desses direitos se dá, também, pela existência de vias processuais adequadas para que sua tutela possa ser exercida.

Afinal, como já disse *Bobbio*, “o importante não é fundamentar os direitos humanos, mas protegê-los. Não é preciso aduzir aqui que, para protegê-los, não basta proclamá-los¹”.

¹ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

Os instrumentos utilizados por cada um dos ramos do Direito para atingir esse fim são diversos. No caso do Direito do Trabalho, como dito, optou o legislador por possibilitar sua atuação processual independentemente de advogado. Parece-nos, contudo, importante questionar os fundamentos sobre os quais isso é exercido. Afinal, se a justificativa é a facilitação, é o acesso mais simples aos direitos, faz-se necessário observar se isso, de fato, vem ocorrendo, e a que custos.

No entanto, não vem sendo esse o tipo de análise feito por parte da doutrina para cuidar do tema. Parece haver preocupação muito maior em questionar o *ius postulandi* pela suposta desobediência ao artigo 133 da Constituição Federal do que pela lesão a direitos e dificuldades no acesso à justiça.

E se de fato a idéia de acesso à justiça deve ser o ponto fundamental do estudo, é preciso questionar se, especialmente após o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, a parte desassistida tem condições de operar no sistema processual trabalhista.

Afinal, com o substancial aumento de temas para análise e questões complexas como pano de fundo, necessário saber se é possível litigar desacompanhado, sem que isso represente risco de dano à efetiva obtenção de seus direitos.

Para responder a tal questionamento, o que se buscou analisar, inicialmente, foi a evolução histórica do instituto, tendo por objetivo desconstruir, em alguma medida, o paradigma de que houve um tempo em que o *ius postulandi* garantiu efetivo acesso à justiça, eis que, num primeiro momento, fazia parte de um judiciário cuja utilização política era intensa.

Após, estudou-se o movimento de “tecnicização” da Justiça do Trabalho, que ganhou força a partir dos anos 70 e foi tornando progressivamente menos simplificados os feitos, afastando a possibilidade de boa compreensão pelo leigo.

Em seguida, buscamos relatar as diversas teses surgidas em relação ao tema após o advento da Constituição de 1988 e a promulgação do Estatuto da Advocacia, deixando sempre claro nosso posicionamento.

Discorreremos brevemente, na seqüência, sobre as principais alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004, tendo por objetivo demonstrar o citado aumento substancial na gama de assuntos discutidos pela justiça laboral.

Como se poderá ver, a maior parte da doutrina se inclina no sentido de que deve ser aplicado o procedimento da Consolidação das Leis do Trabalho para as novas causas, o que inclui, para a maioria, também a possibilidade de litigar sem a assistência de advogado.

Tratamos das bases da idéia citada e buscamos levar à conclusão de que a permanência do *ius postulandi*, especialmente inserido num contexto de aumento da complexidade dos assuntos discutidos, pode se tornar bastante danosa à parte.

Tomamos, ainda, a liberdade de apontar caminhos que entendemos adequados à questão, opinando sobre temas correlatos, defendendo a criação e estruturação da Defensoria Pública Trabalhista, a desoneração dos sindicatos da atribuição de defender judicialmente os membros da categoria, voltando seus esforços para as ações coletivas e de interesse da classe, bem como a imediata aplicação da sucumbência e condenação em honorários advocatícios na justiça laboral.

A técnica de pesquisa utilizada com mais freqüência foi a bibliográfica, efetuando-se, para tanto, fichamentos por tema, com os respectivos destaques de citação, identificando-se as fontes nos termos indicados para um trabalho acadêmico, privilegiando-se, como método científico, a forma dedutiva.

Finalmente, cabe dizer que se almeja, com este estudo, analisar a questão do *ius postulandi* de maneira aberta, cuidando de seus fundamentos históricos e do contexto atual para justificar as conclusões que serão apresentadas. Não se teve a pretensão de esgotar o tema, mas buscamos trazer todos os elementos que pudessem embasar o posicionamento adotado, esperando, com isso, demonstrar a pretendida coesão dos argumentos defendidos.

1) AS BASES HISTÓRICAS DO *IUS POSTULANDI*

1.1) ASPECTOS INICIAIS

A capacidade postulatória, como se sabe, não se confunde com a capacidade de ser parte, apesar de estarem as expressões ligadas ao mesmo conceito como gênero².

A segunda diz respeito à possibilidade de a pessoa apresentar-se em juízo, tanto como autor ou réu, ou seja, de figurar em um dos pólos do processo.

Já a primeira trata da capacidade para requerer ou postular em juízo. É a aptidão para promover ações. Via de regra, nos diversos sistemas jurídicos do mundo, é exercida por meio de advogado devidamente constituído³.

O artigo 36 do Código de Processo Civil, nesta esteira, também estabelece a obrigatoriedade de patrocínio às causas⁴.

No entanto, o Processo do Trabalho, como se verá no decorrer deste trabalho, já há muito prevê uma peculiaridade relevante em relação ao tema, que é a possibilidade de a parte litigar sem o auxílio de um advogado⁵. Tal fato, hoje relativamente comum, tendo em vista, especialmente, o advento dos Juizados Especiais, era extremamente diferenciado quando foi criado o aparato processual trabalhista.

² MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 264

³ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*, 3ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 312

⁴ Código de Processo Civil, art. 36: “A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado (...)”

⁵ CLT, art. 791: “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.”

De se ressaltar que o *ius postulandi*⁶ é instituto que está presente na Justiça do Trabalho desde os seus primórdios. Antes mesmo de haver a CLT em 1943, o Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932, já previa, sob algumas condições, tal possibilidade.

Assim, para compreender essa polêmica medida em toda a sua complexidade, é fundamental para os objetivos do presente estudo que se entenda o contexto histórico em que sua criação está envolvida. Só assim, entendemos, será possível acompanhar a sua evolução e analisar, por fim, seu papel na atualidade e as perspectivas de futuro.

Contudo, não se fará aqui uma daquelas regressões ao infinito, buscando suas raízes em um passado remoto, com condições diversas e de difícil comparação precisa com a atualidade. Neste sentido, bem disse *Oliveira*:

“A linha do evolucionismo, onde as normas e valores do presente já existem em embrião no passado mais longínquo, está, de um modo geral, em desuso entre os historiadores há bastante tempo. Vejam bem: não se trata de descartar inteiramente uma história desse tipo, mas advertir contra o seu uso inocente.⁷”

Assim, deixamos de apresentar os antecedentes clássicos do instituto, e vamos nos ater ao momento de sua criação: a passagem da República Velha à Era Vargas.

⁶ Durante este trabalho, a expressão *ius postulandi* será utilizada como sinônimo de “litigar sem o auxílio de advogado”, apesar de sabermos que ela, em si, representa tão somente o “direito de postular”, que na maioria dos casos, inclusive, é exclusivo dos causídicos. No entanto, a utilização no primeiro sentido é corrente no Direito do Trabalho.

⁷ OLIVEIRA, Luciano. “Não Fale do Código de Hamurabi!”. in *Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito (UFPE)*, v. 13, p. 299-330, 2003.

1.2) A REPÚBLICA VELHA

A criação da legislação trabalhista no Brasil está inserida em um contexto histórico muito particular.

Até a segunda década do século XX, a questão social no país apenas engatinhava. Eram poucas as leis, abrangiam grupos específicos e tinham abordagem pouco sistemática acerca dos temas que abordavam. O período entre 1893 e 1902 foi marcado por projetos isolados de criação de legislação trabalhista, como o que tratava do contrato de trabalho, em 1893, e o que estabelecia regras para o trabalho agrícola, de 1895. A partir de 1903, algumas normas foram editadas, como o Decreto nº 979 de 1903, que permitia a organização dos profissionais da indústria rural em sindicatos, o nº 1.150 de 1904, que conferiu privilégios para o pagamento de dívida proveniente de salário dos trabalhadores rurais, o nº 6.532 de 1907, que criava a possibilidade de inspeção em teatros e demais casas de diversão objetivando garantir condições de trabalho aos artistas e empregados e, no Rio de Janeiro, a Lei Municipal nº 1.350 de 1911 que fixou a jornada de trabalho no comércio em 12 horas^{8 9}.

As intervenções do Estado eram ínfimas e raras. Daí a famosa frase atribuída ao Presidente Washington Luís: “a questão social no Brasil é caso de polícia¹⁰”.

Tal desdém estatal com a questão trabalhista era perfeitamente compreensível. Afinal, o grupo que estava no poder representava a elite agrária brasileira, em especial a paulista e a mineira. A problemática dos direitos dos trabalhadores urbanos não estava na pauta de discussão porque não tinha qualquer ligação com o bom andamento das negociações do café e com os subsídios ao seu preço.

⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. “História do Direito do Trabalho no Brasil”, in NASCIMENTO, Amauri Mascaro et alii. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2002, pp. 77-177, p. 163

⁹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. “Breves Considerações sobre a História do Direito do Trabalho no Brasil”, in CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (org.), *Curso de Direito do Trabalho. Volume 1 – Teoria Geral do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007, pp. 63-83

¹⁰ PORTO, Mauro. “Enquadramentos da mídia e política”, in RUBIM, Antonio Albino Canelas (org.), *Comunicação e política: conceitos e abordagens*. São Paulo: Editora Unesp, 2004.

A grande influência paulista no governo federal ocasionou um total direcionamento das políticas de Estado para a questão do café, como diz *Fausto*:

“na esfera federal, os políticos paulistas concentraram-se (...) nas iniciativas para obter o apoio do governo federal aos planos de valorização do café. Desse modo, embora a economia de São Paulo tenha se diversificado ao curso da Primeira República, sua elite política agiu principalmente no interesse da burguesia do café, de onde se originavam aliás muitos de seus membros”¹¹.

Em sentido semelhante, afirma *Souto Maior* que:

“o eixo principal das preocupações desses governantes era os negócios do café, no âmbito nacional e internacional, além, é claro, de assegurar as regalias aristocráticas regionalizadas. Não havia, por óbvio, ambiente político propício para a construção de uma ordem jurídica de natureza social”¹².

Era, afinal, a atividade econômica mais relevante do período, representando, em média, 72,5% das exportações ao final dos anos 20¹³.

O movimento operário era extremamente enfraquecido e tratado com truculência. Assim, suas conquistas eram poucas e localizadas. Isso porque, como já dito, a indústria tinha papel reduzido na economia nacional. As greves só causavam alguma repercussão quando mexiam, de alguma forma, nos setores-chave do sistema agro-exportador, como as ferrovias ou os portos. Além disso, no caso de São Paulo a infinidade de origens dos trabalhadores dificultava sua união e a formação de um sentimento de classe. E muitos ainda não haviam abandonado a idéia de enriquecer na América e voltar para a Europa¹⁴.

Por estes motivos, as condições de trabalho eram péssimas. As jornadas de trabalho, extensas, exauriam as forças dos trabalhadores. Um interessante quadro é traçado a partir da leitura de um relatório elaborado pelo Departamento do Trabalho, em 1912:

¹¹ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 7ª ed. São Paulo: Edusp, 1999, p. 266

¹² SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, vide nota 09, p. 68

¹³ SINGER, Paul. “O Brasil no contexto do Capitalismo Internacional (1889-1930)”. in FAUSTO, Boris (org.), *História Geral da Civilização Brasileira. III. O Brasil Republicano. 1. Estrutura de poder e economia (1889-1930)*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

¹⁴ FAUSTO, Boris. Op cit, vide nota 11, p. 297

“Uma fábrica: A duração do trabalho diário é de 11 horas úteis. O trabalho é interrompido pelo almoço, que dura uma hora e meia, e pelo café, para o qual os operários têm direito a um quarto de hora. Trabalham nesta fábrica 500 operários, na maioria italianos e espanhóis.

(...)

Impressão desagradável causa ao visitante o excessivo número de menores em trabalho.

(...)

Outra fábrica: Os contramestres são todos adultos, de nacionalidade italiana e em número de 20. Entre os 374 operários recenseados, a nacionalidade predominante é italiana, vindo em seguida a espanhola e depois a brasileira: dos brasileiros, 44 são menores de 12 anos. Esqueléticos, raquíticos, alguns! O tempo de trabalho varia para as seções de onze horas e meia a doze horas e meia por dia.¹⁵”

Além disso, com a fartura de mão de obra imigrante, os salários pagos eram baixos. Assim, todas as pessoas da casa deveriam trabalhar para que se pudesse obter renda suficiente para as despesas básicas. Para ilustrar tal situação, cabe analisar o quadro abaixo¹⁶:

¹⁵ Relatório citado por DECCA, Maria Auxiliadora Guzzo. *Indústria, trabalho e cotidiano: Brasil, 1889 a 1930*. São Paulo: Atual, 1991.

¹⁶ Fonte: Coleção “Nosso Século”, Vol. II: 1910/1930 - Anos de Crise e de Criação, Círculo do Livro: São Paulo, 1985

ORÇAMENTO FAMILIAR			
Em 1918, o salário mensal de um trabalhador rural ou urbano variava entre 80\$000 e 120\$000. Segundo pesquisa de Hélio Negro e Edgard Leuenroth, o consumo mínimo de uma família operária pequena (homem, mulher e duas crianças) nunca era menor que 207\$650, o que obrigava quase todos os seus membros a trabalhar.			
DESPESAS MENSAIS		DESPESAS ANUAIS	
ALIMENTAÇÃO		VESTUÁRIO	
12 kg de arroz de 2ª	9\$600	HOMEM:	
12 kg de feijão	4\$200	2 ternos	80\$000
18 kg de batatas	5\$400	2 pares de sapatos	24\$000
15 kg de pão	7\$500	2 chapéus	14\$000
10 kg de farinha de mandioca	4\$000	3 camisas	12\$000
5 kg de macarrão	5\$000	3 ceroulas	9\$000
10 kg de carne	10\$000	Meias etc.	12\$000
7 kg de toucinho ou banha	11\$200	MULHER:	
7,5 kg de açúcar	7\$000	3 vestidos de chita	60\$000
3 kg de café	3\$000	2 pares de sapatos ou chinelos	24\$000
15 litros de leite	9\$000	3 camisas	15\$000
Verduras	6\$000	3 saias brancas	21\$000
Cebola, alho, sal, pimenta, vinagre, querosene, vassoura etc	28\$000	12 pares de meias	18\$000
ALUGUEL		2 CRIANÇAS:	
2 cômodos, com cozinha	45\$000	Roupas e calçados	100\$000
OUTRAS NECESSIDADES		OUTRAS NECESSIDADES	
Sabão	6\$000	Móveis, louça, outros objetos	100\$000
3 sacos de carvão	9\$000		
Fósforos, cigarros, barbeiro e sociedade de socorros mútuos	17\$000	TOTAL DAS DESPESAS ANUAIS:	489\$000
SOMA MENSAL	166\$900	Ou seja, por mês	40\$750
TOTAL DE GASTOS POR MÊS (SOMA DA DESPESA MENSAL E DA PARCELA MENSAL DOS GASTOS ANUAIS)		207\$650	

O panorama só começou a mudar entre os anos de 1917 e 1920, quando dois fatores fizeram explodir movimentos operários em várias cidades do Brasil. De um lado, o agravamento das condições de vida em geral, fruto da desordem econômica causada pela Primeira Guerra Mundial, que fez subir especialmente o preço dos gêneros alimentícios. De outro, a bem sucedida experiência da Revolução Russa, ocorrida no início de 1917, demonstrou ao mundo a força do proletariado¹⁷.

Neste período, houve um aumento considerável no número de greves. A sindicalização aumentou razoavelmente e o movimento operário passou a freqüentar as primeiras páginas dos jornais, preocupando, de algum modo, a elite dominante da época¹⁸.

Como decorrência destes fatos, muitas iniciativas foram tomadas, buscando elaborar um arcabouço legislativo que pudesse oferecer ao trabalhador alguma proteção¹⁹. Nesta época,

¹⁷ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 299

¹⁸ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 300

¹⁹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz, Op cit, nota 09, p. 72

até mesmo um Código do Trabalho chegou a ser apresentado, prevendo jornada de trabalho de oito horas, proteção do trabalho da mulher e da criança, licença para as gestantes, entre outros.

Tais medidas, contudo, foram rechaçadas com veemência pelos industriais e boa parte dos congressistas. Restou a lei que regulava a indenização por acidente do trabalho, de 1919²⁰.

Note-se que, até este momento, tamanha era a inércia do Estado em legislar sobre a matéria relativa ao trabalho que a Constituição Federal de 1891 sequer previu de quem seria tal competência, tema só esclarecido após a inclusão, por meio de Emenda Constitucional em 1926, no rol do artigo 34, que estabelecia as competências do Congresso Nacional, o item “legislar sobre o trabalho”²¹.

O resultado de três anos de greves foi, inicialmente, o estabelecimento de duras medidas para evitar novos movimentos. Duas delas se destacam: a primeira é a aprovação de lei que permitiu a expulsão de estrangeiros cuja conduta fosse considerada nociva à ordem pública ou à segurança nacional²². A outra estabeleceu normas para reprimir o anarquismo, passando a considerar crime fazer apologia dos delitos praticados contra a organização da sociedade²³.

No entanto, após os movimentos de 1917-1920, foi impossível aos mandatários da nação continuar a ignorar totalmente a necessidade de, por alguma medida, acalmar as tensões entre empregados e empregadores. Assim, a partir de 1920, lenta e discretamente, foram sendo tomadas providências neste sentido.

De se ressaltar ainda que, em 1919, como signatário do Tratado de Versalhes, que selou o final da Primeira Guerra Mundial, o Brasil passou também a se comprometer com a

²⁰ FAUSTO, Boris. Op cit, vide nota 11, p. 302

²¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Op cit, vide nota 08, p. 163

²² Decreto nº 4.247, de 06 de janeiro de 1921: “Art. 2º. Poderá ser expulso do territorio nacional, dentro de cinco annos, a contar de sua entrada no paiz, o estrangeiro a respeito de quem se provar: (...)

4º - que, pela sua conducta, se considera nocivo á ordem publica ou á segurança nacional;”

²³ Decreto nº 4.269, de 17 de janeiro de 1921: “Art. 2º. Fazer (...) a apologia dos crimes praticados contra a actual organização social, ou fazer, pelos mesmos meios, o elogio dos autores desses crimes, com o intuito manifesto de instigar a pratica de novos crimes da mesma natureza: Pena: prisão celllular por seis mezes a um anno.”

implementação de legislação de cunho social, nos termos da Parte XIII, artigo 427, do referido instrumento²⁴.

Uma das mais importantes normas do período final da República Velha é a famosa Lei Eloy Chaves, de 1923, que criou a caixa de aposentadorias e pensões para os ferroviários e garantiu a esses trabalhadores estabilidade no emprego após dez anos de trabalho, só podendo, a partir de então, serem demitidos por falta grave ou força maior, com a rescisão devidamente apurada em inquérito fiscalizado por um engenheiro ferroviário. Trata-se da primeira iniciativa de estabelecimento de um sistema de previdência de que se tem notícia no país.

Ainda em 1923, por meio do Decreto nº 16.027, foi criado o Conselho Nacional do Trabalho, que para muitos é o embrião do que depois passaria a ser chamado de Tribunal Superior do Trabalho. Contudo, apesar da importância histórica de tal medida, cabe ressaltar que a competência daquele órgão era extremamente restrita, consistindo em, basicamente, três pontos: a) funcionar como instância recursal em matéria previdenciária; b) autorizar as demissões dos empregados que, no serviço público, gozavam de estabilidade, através de procedimento administrativo; e c) ser o órgão consultivo do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio em matéria trabalhista^{25 26}.

²⁴ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, vide nota 09, p. 77: “A propósito do Tratado de Versalhes, vale a pena verificar que a Parte XIII do referido instrumento traz expressos os princípios que devem reger a normatização das relações de trabalho pelo mundo, em seu art. 427. São eles: 1) o trabalho não deve ser considerado como simples mercadoria ou artigo de comércio, mas como colaboração livre e eficaz na produção de riquezas; 2) o direito de associação, desde que seus fins ou objetivos não sejam contrários às leis, deve ser assegurado tanto para os empregados quanto para os empregadores; 3) o pagamento aos trabalhadores de um salário que lhe assegure um nível de vida sem maiores preocupações e de acordo com o tempo e a condição de seu país; 4) a adoção de jornada de 8 horas ou da semana de 48 horas; 5) a instituição de um descanso semanal de 24 horas, no mínimo, e que deverá ser, sempre que possível, no domingo; 6) a supressão do trabalho dos menores e a obrigação de aplicar ao trabalho dos jovens dos dois sexos as limitações necessárias para permitir-lhes continuar sua educação e assegurar o seu desenvolvimento físico; 7) o princípio do salário igual, sem distinção de sexo, para o trabalho de igual valor; 8) as regras que, em cada país, se adotem em relação às condições do trabalho, deverão assegurar um tratamento econômico equitativo a todos os trabalhadores que legalmente residam no mesmo país; e 9) cada Estado deverá organizar um serviço de inspeção, dele participando as mulheres, a fim de assegurar a aplicação das leis e regulamentos de proteção aos trabalhadores.”

²⁵ MARTINS FILHO, Ives Gandra. “Breve História da Justiça do Trabalho”, in NASCIMENTO, Amauri Mascaro et alii. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2002, pp. 179-258, p. 194

²⁶ Decreto nº 16.027 de 30/04/1923: “Art. 2º. Além do estudo de outros assumptos que possam interessar á organização do trabalho e da previdencia social, o Conselho Nacional do Trabalho occupar-se-ha do seguinte: dia normal de trabalho nas principaes industrias, sistemas de remuneração do trabalho, contractos collectivos do trabalho, sistemas de conciliação e arbitragem, especialmente para prevenir ou resolver as padeiras, trabalho de menores, trabalho de mulheres, aprendizagem e ensino technico, accidentes do trabalho, seguros sociaes; caixas de aposentadorias e pensões de ferroviarios, instituições de credito popular e caixas de credito agricola.”

Em 1925, foi aprovada a Lei nº 4.982, de 24 de dezembro, que instituía o direito a férias anuais de 15 dias aos empregados da indústria e do comércio.

A aplicação desta parca legislação social era, contudo, extremamente restrita. Sua efetividade se restringia a poucos estabelecimentos, especialmente nos grandes centros. Com exceção da lei sobre acidente de trabalho²⁷, cuja efetividade, segundo relatos da época, era um pouco maior, nos outros casos continuava-se dependendo da boa vontade do empregador.

Apesar disso, é de se notar que houve alguma movimentação das câmaras legislativas no sentido de tomar medidas para ao menos discutir o assunto. O que realmente atravancava o avanço da legislação social era a falta de desejo daquela elite do café em tratar de temas que não estivessem relacionados aos seus lucros na colheita. Assim, por mais que se elaborassem projetos de cunho social, estes poucas vezes chegavam a ser votados, e mesmo quando o eram, ainda que sancionados, não tinham as leis aprovadas, na prática, poder coercitivo algum.

No entanto, tal situação não tardou a mudar.

²⁷ Vide nota 19.

1.3) A ERA VARGAS E A REPÚBLICA POPULISTA

Durante o período da República Velha (1889-1930), formaram-se, paralelamente à elite cafeeira, que detinha o poder, classes dominantes regionais não associadas a este grupo e uma classe média relativamente numerosa nas cidades.

Como é sabido, o poder dos paulistas estava calcado em um acordo feito com os mineiros, que detinham o grande colégio eleitoral da nação naquela época. Por meio deste, ocupariam o poder, de forma alternada, um paulista e um mineiro. Sendo Washington Luís um representante de São Paulo, seria o natural que fosse sucedido por um candidato de Minas Gerais.

O atual presidente, contudo, tinha um escolhido, que de acordo com sua análise, seria o único capaz de manter e progredir em sua política econômica: o paulista Júlio Prestes.

A atitude de Washington Luís acabou por unir as oposições e jogar os mineiros para o outro lado²⁸. Assim, após uma eleição turbulenta e com inúmeras denúncias de fraude, acabou-se num golpe liderado pelos oposicionistas que, tendo a frente o seu candidato, Getúlio Vargas, tomaram o poder em outubro de 1930.

O que nos importa, neste processo, não são os detalhes eleitorais, mas entender quem era este grupo que passava ao poder. Afinal, será ele a introduzir as mudanças sociais entre as quais está incluído o tema deste trabalho. Passemos, assim, a estudar quem era essa nova elite que passaria a ditar os rumos do país.

Como dito anteriormente, na oposição se organizaram as elites que estavam alijadas do poder pelos cafeicultores. Ao seu lado, alinharam-se todos aqueles que, de alguma forma, desejavam o fim da política instalada²⁹. Isso incluía um amplo espectro, que ia desde parte da elite industrial paulista, passando por jovens acadêmicos, adeptos do Movimento Tenentista, da Coluna Prestes, e até certo setor do proletariado.

²⁸ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 318

²⁹ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 326

Contudo, isso não faz da Revolução de 30 um movimento popular. Em relação aos setores que predominaram após o evento, cabe lembrar as palavras de *Fausto*:

“ocorreu uma troca de elite do poder sem grandes rupturas. Caíram os quadros oligárquicos tradicionais (...). Subiram os militares, técnicos diplomados, os jovens políticos e, um pouco mais tarde, os industriais. Muitos, a começar pelo próprio Getúlio, já tinham começado uma carreira vitoriosa no interior da antiga ordem.”³⁰.

Quanto aos objetivos, contudo, as mudanças foram notáveis. Desde logo o governo passou a centralizar as decisões de cunho financeiro e político, fazendo com que o modelo anterior, baseado na força dos Estados, perdesse espaço. Foi modificada a relação de forças entre o poder: agora, as decisões iam do centro para a periferia.

Neste sentido, diz *Souto Maior* que:

“a reação ocorrida em 30 não se tratou, obviamente, de um movimento que pleiteasse a ascensão ao poder de uma classe popular. (...) De todo modo, dá-se uma sensível mudança na política nacional, pois embora não tivessem desaparecido as oligarquias e o clientelismo, a nova política, ao contrário da anterior, baseia-se na idéia de centralização do poder, ou seja, redução dos poderes regionalizados. Além disso, altera-se o foco da economia, que passa a ser direcionada para a industrialização”³¹.

Em síntese, o que se pode dizer é que o novo Estado desejava o desenvolvimento do capitalismo nacional, tendo como base na sociedade uma proveitosa aliança entre a burguesia industrial e setores da classe trabalhadora urbana³².

Se havia algo que Vargas fazia como ninguém, era conquistar o apoio de quem lhe era conveniente. E só alguém com tamanha habilidade poderia agradar industriais e trabalhadores, que viviam às rugas durante a República Velha, ao mesmo tempo.

³⁰ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 327

³¹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, nota 09, p. 80

³² FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 328

Rapidamente, a legislação social que a tanto custo avançava no período anterior, foi implementada. A primeira medida do novo governo quanto ao tema foi a criação, ainda em 1930, do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, por meio do Decreto nº 19.433, de 26 de novembro.

Em seguida, com a edição do Decreto nº 19.482, de 12 de dezembro de 1930³³, ficou estabelecida a chamada Lei dos Dois Terços, que garantia a reserva de dois terços das vagas nas empresas para brasileiros natos, ou estrangeiros nas condições previstas pelo Decreto nº 19.740, de 07 de março de 1931³⁴.

A partir daí, sempre se utilizando de decretos, o Poder Executivo prosseguiu conferindo direitos às mais diversas categorias. Em 1932, por meio do Decreto nº 21.175, de 21 de março, foi criada a Carteira Profissional. Nos dois anos seguintes, foi estabelecida a jornada de trabalho no comércio, na indústria, nas farmácias, nas casas de diversões, nas casas de penhores, nos bancos, nos transportes terrestres e nos hotéis³⁵, entre outros.

O trabalho das mulheres³⁶, dos menores³⁷ e dos estivadores³⁸ também mereceu tratamento especial³⁹.

Ainda nesta época, quanto ao sistema de solução dos conflitos trabalhistas, foram instituídos dois organismos básicos: as Comissões Mistas de Conciliação, para tratar dos conflitos coletivos, e as Juntas de Conciliação e Julgamento, que cuidavam dos conflitos de

³³ Decreto nº 19.482 de 12/12/1930: “Art. 3º Todos os indivíduos, empresas, associações, companhias e firmas comerciais, que explorem, ou não, concessões do Governo federal ou dos Governos estaduais e municipais, ou que, com esses Governos contratem quaisquer fornecimentos, serviços ou obras, ficam obrigadas a demonstrar perante o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, dentro do prazo de noventa dias, contados da data da publicação do presente decreto, que ocupam, entre os seus empregados, de todas as categorias, dois terços, pelo menos, de brasileiros natos.”

³⁴ Decreto nº 19.740 de 07/03/1931: “Art. 2º. Para os efeitos do que dispõe o art. 3º do decreto número 19.482, de 12 de dezembro de 1930, é equiparado ao brasileiro nato o estrangeiro cujo cônjuge for brasileiro e que, tendo filhos também brasileiros, resida no Brasil há mais de dez anos.”

³⁵ Decretos nº 21.186, de 22/03/1932, nº 21.364, de 04/05/1932, nº 23.084, de 16/08/1933, nº 23.152, de 15/09/1933, nº 23.316, de 31/10/1933, nº 23.322, de 03/11/1933, nº 23.766, de 18/01/1934 e nº 24.696, de 12/07/1934, respectivamente.

³⁶ Decreto nº 21.417-A, de 17/05/1932.

³⁷ Decreto nº 22.042, de 03/11/1932.

³⁸ Decreto nº 20.521, de 15/10/1931.

³⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Op cit, nota 08, p. 170

natureza individual. A criação se deu por meio dos Decretos nº 21.936, de 12 de maio de 1932 e nº 22.132, de 25 de novembro de 1932.

Ressalte-se, ainda, que em relação à sua natureza, esclarece *Martins Filho*:

“As primeiras não eram órgãos julgadores, mas apenas de conciliação, não podendo impor às partes a solução vislumbrada. (...) A atuação das comissões foi irrelevante no Brasil, por seu caráter não impositivo das soluções. (...) Quanto as segundas, eram órgãos administrativos, sem caráter jurisdicional, mas podendo impor a solução do conflito sobre as partes litigantes. A única coisa que não podiam fazer era executar suas decisões. Para tanto, os procuradores do Departamento Nacional do Trabalho deveriam iniciar perante a Justiça Comum a execução das decisões das Juntas. O problema que surgia era o da rediscussão da questão na esfera civil.”⁴⁰

E neste momento em que é criado o embrião do que viria a ser a primeira instância trabalhista, também nasce o *ius postulandi*. A possibilidade de a parte pleitear junto ao órgão recém criado sem acompanhamento de advogado⁴¹ representava, de início, a promessa de um grande elemento facilitador na busca pelos incipientes direitos.

De se lembrar, ainda, que inicialmente a previsão era de que apenas os empregados sindicalizados poderiam utilizar tal expediente. Essa condição vinha como forma de incentivar a adesão dos trabalhadores ao restritivo modelo sindical, que havia sido criado por meio do Decreto nº 19.770/1931, e estabelecia a obrigatoriedade de registro do sindicato junto ao governo, e da sua colaboração com o poder público⁴².

⁴⁰ MARTINS FILHO, Ives Gandra. Op cit, vide nota 25, p. 196

⁴¹ Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932: “Art. 6º. As reclamações determinantes dos litígios de que trata o art. 1º, serão dirigidas pelos interessados ou seus representantes legais, no Distrito Federal, aos procuradores do Departamento Nacional do Trabalho e, nos Estados ou Território do Acre, às Inspetorias Regionais, aos delegados ou funcionários federais indicados pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, por escrito ou verbalmente, sendo neste último caso reduzidas a termo, assinado pelo reclamante ou alguém a seu rogo.”

⁴² Decreto nº 19.770, de 19 de março de 1931: “Art. 5º. Além do direito de fundar e administrar caixas beneficentes, agências de colocação, cooperativas, serviços hospitalares, escolas e outras instituições de assistência, os sindicatos que forem reconhecidos pelo Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio serão considerados, pela colaboração dos seus representantes ou pelos representantes das suas federações e respectiva Confederação, órgãos consultivos e técnicos no estudo e solução, pelo Governo Federal, dos problema que, econômica e socialmente, se relacionarem com os seus interesses de classe. (...)”

Sobre este ponto, cabe notar o que ensina *Fausto*:

“As organizações operárias, sob controle das correntes de esquerda, tentaram se opor a seu enquadramento pelo Estado, mas a tentativa fracassou. Além do governo, a própria base dessas organizações pressionou pela legalização. Vários benefícios, como (...) a possibilidade de postular direitos perante as Juntas de Conciliação e Julgamento, dependiam da condição de ser membro de sindicato reconhecido pelo governo. Em fins de 1933, o velho sindicalismo autônomo desaparecera, e os sindicatos, bem ou mal, tinham-se enquadrado na legislação.”⁴³

A obrigatoriedade de filiação ao sindicato para poder ter acesso direto às Juntas foi, posteriormente, derrubada pelo Supremo Tribunal Federal, por seu caráter discriminatório⁴⁴. No entanto, a situação criada pelo governo refletia todo um cenário de controle e submissão, que devemos observar por alguns momentos.

Neste ponto, faz-se necessário tratar, ainda de que modo resumido, de um dos maiores dilemas que afligem os estudiosos da história dos anos 30 no Brasil. Afinal, em que termos ocorreu a concessão dos direitos sociais pelo Estado aos trabalhadores? Foram objeto de conquista e de luta, ou foram cedidos gratuitamente por Getúlio?

Decorrente destas, a pergunta que nos importa responder aqui é a seguinte: como era esse Judiciário Trabalhista a que a parte sem advogado teria acesso?

Colocam-se, então, frente a frente, duas teses: a da conquista e a da outorga. Acreditamos ser relevante tratar brevemente delas.

Art. 6º. Ainda como órgãos de colaboração com o Poder Público, deverão cooperar os sindicatos, as federações e confederações, por conselhos mistos e permanentes de conciliação e de julgamento, na aplicação das leis que regulam os meios de dirimir conflitos suscitados entre patrões, operários ou empregados.”

⁴³ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 336

⁴⁴ MARTINS FILHO, Ives Gandra. Op cit, vide nota 25, pp. 196-197

A tese da outorga foi desenvolvida durante o governo Vargas, e era utilizada pelos principais intelectuais de sua base de apoio, para fortalecer o mito do benfeitor, pai dos pobres, protetor das massas. Assim coloca *French*:

“Os arquitetos e ideólogos do regime, tais como Oliveira Vianna, (...) repetiram com insistência a proposição de que a legislação social e trabalhista depois de 1930 era uma iniciativa do Estado, uma outorga generosa dos dirigentes políticos – e não uma conquista realizada pelas nossas massas trabalhadoras. O Brasil podia afirmar com orgulho, insistia a propaganda do governo, que era um país onde os operários conquistaram tudo sem um só ato de violência e sem ir às barricadas, por consequência de uma concessão espontânea do Estado.”⁴⁵

Sem dúvida, havia grande ganho político pessoal ao presidente toda vez que tal tese era invocada, motivo pelo qual foi fortemente propagada pela base de apoio getulista e pelo Departamento de Imprensa e Propaganda – DIP, a partir do Estado Novo.

Tais idéias, dominantes durante os anos 30 e 40, foram sofrer as primeiras críticas em meados dos anos 50, vindas especialmente de setores da esquerda brasileira. Assim disse, com veemência, *Moraes Filho*:

“não houve outorga nenhuma, como quem dá esmola a um débil mental. As massas operárias lutaram durante um triênio – e ainda hoje lutam e continuarão a lutar – pelo advento de leis que lhes melhorassem as condições de vida. Houve greves, lutas, sangue, desespero, prisões, morte. Como falar-se em pobres-diabos, sem líderes, sem idéias, sem aspirações, que receberam tudo que se lhes queria dar como favores espontâneos e unilaterais?”⁴⁶.

O grande problema da utilização da tese da outorga é que ao seu lado caminha uma outra, a da artificialidade. De acordo com os defensores desta última, a concessão dos direitos sociais por Getúlio Vargas foi uma transposição indevida de um sistema europeu para o modelo brasileiro, no qual não havia demanda, necessidade ou possibilidade econômica de

⁴⁵ FRENCH, John D. *Afogados em Leis: A CLT e a Cultura Política dos Trabalhadores Brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001, p. 83

⁴⁶ MORAES FILHO, Evaristo de. *O Problema do Sindicato Único no Brasil: Seus Fundamentos Sociológicos*. São Paulo: Alfa-Ômega, 1978, p. 212-213

instalação. Assim, o sistema implementado seria artificial, pois não teria base concreta na sociedade, não teria sido fruto de uma movimentação legítima e os seus termos, todos importados.

Como colocou o *Prof. Evaristo de Moraes Filho*, não há como apagar as lutas que tiveram como palco as cidades dos anos 10 e 20 do século XX⁴⁷. Fechar os olhos para isso é ir no caminho do Presidente Washington Luís, já citado. É acreditar que a paz social reinava no Brasil, e que tal tranquilidade foi abalada pelo governo de 30.

Sem dúvida, deve se apontar a enorme importância das greves de 1917-1920 e dos movimentos posteriores, que fizeram a questão social finalmente entrar na pauta de discussões.

Mas o que se busca demonstrar é que o governo revolucionário se apropriou das lutas que as classes trabalhadoras vinham galgando nas décadas anteriores, e tomou-as para si, para fazer uso político delas.

Assim, quando Vargas “entrega” aos trabalhadores, nos Anos 30, a legislação social, estava, na verdade, tomando para si uma batalha que não era sua, para que pudesse colher os louros da conquista, o que efetivamente ocorreu na maioria dos casos.

De se ressaltar, ainda, que, como bem discorre *Almeida*, as inovações trazidas por Getúlio Vargas no campo trabalhista estão muito mais ligadas à participação de certos setores sociais na burocracia estatal, ou seja, são muito mais uma questão de ordem política do que um desejo de aderir a qualquer um dos lados⁴⁸.

Num primeiro momento, é mais correto dizer que, ao apropriar-se da questão social, Vargas buscava a manutenção de um projeto pessoal de poder, do que pensá-lo ao lado dos trabalhadores numa luta por seus direitos, ou mesmo apoiando cegamente os desejos da burguesia industrial.

⁴⁷ Idem, *ibidem*.

⁴⁸ ALMEIDA, Maria Hermínia Tavares. *Estado e Classes Trabalhadoras no Brasil (1930-1945)*. Tese de Doutorado, Universidade de São Paulo, 1978, p. 23

Nesse sentido, interessante o relato de *Fausto*, em que aponta o pioneiro uso do rádio como instrumento de comunicação em massa do governo. A partir de 1942, o Ministro do Trabalho, o jovem advogado Alexandre Marcondes Filho, passou a fazer palestras semanais na “Hora do Brasil”, e nelas, diz:

“contava a história das leis sociais, apresentava casos concretos e se dirigia, às vezes, a audiências determinadas: os aposentados, as mulheres, os pais de menores operários, os migrantes. Com esses e outros elementos se construiu a figura simbólica de Getúlio Vargas como dirigente e guia dos brasileiros, em especial dos trabalhadores, como amigo e pai, semelhante na escala social ao chefe de família. O guia e pai doava benefícios a sua gente e dela tinha o direito de esperar fidelidade e apoio. Os benefícios não eram fantasia. Mas sua grande rentabilidade política se deve a fatores sociais e à eficácia da construção simbólica da figura de Getúlio Vargas”⁴⁹.

A elaboração da CLT, no início dos anos 40, está ainda inserida nesse modelo, sendo, para tanto, designada uma comissão que incluía, além dos notáveis da ocasião, um grupo de técnicos. Para que o projeto de Vargas funcionasse, no entanto, era preciso a garantia de que a legislação nem sempre seria aplicada.

Quando foi promulgado o Decreto-Lei nº 5.452, no simbólico 1º de maio de 1942, criava-se um ramo do Judiciário que deveria ser reconhecidamente rápido, eis que os procedimentos que aplicava eram supostamente simplificados, preponderando, entre outros princípios, o da oralidade⁵⁰.

Entretanto, já nos primeiros anos de instalação, a Justiça do Trabalho, pensada como suposta solução ágil e eficaz para os problemas dos trabalhadores, mostrava que seria difícil manter a celeridade. Como coloca *Martins Filho*:

“Desde os seus começos, a Justiça do Trabalho viu-se assoberbada pela quantidade enorme de demandas que lhe eram trazidas para solução. A

⁴⁹ FAUSTO, Boris. Op cit, nota 11, p. 375

⁵⁰ Apesar de a CLT não fazer menção expressa a esse princípio, a doutrina é pacífica em aceitá-lo como um dos regedores do Processo do Trabalho. Nesse sentido: GIGLIO, Wagner D. *Direito Processual do Trabalho*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.

sobrecarga de trabalho tanto nas Juntas como nos TRTs e especialmente no TST levavam a que o modelo idealizado, de uma Justiça célere e simples, com a concentração da instrução e julgamento numa única audiência e a redução das vias recursais se tornasse um ideal nunca atingido. (...) A tentativa de solução, pela elaboração de pautas incluindo até 20 audiências de conciliação e julgamento no mesmo dia, na ilusão de dar vazão às reclamatórias, mostrou-se contraproducente, uma vez que, a partir de então, passou a audiência a ser fragmentada, fugindo do modelo idealizado pela CLT. (...) Isso só obrigava o trabalhador a ter de voltar várias vezes a juízo, não proporcionando a pretendida celeridade processual.⁵¹”

A cada ano, a situação só piorava, pois o número de processos aumentava vertiginosamente. Apenas a título de ilustração, as Juntas de Conciliação e Julgamento de São Paulo que, em 1941, receberam 16.979 reclamações, em 1953, passaram a 124.761, o que significa um aumento de 750% em 12 anos⁵².

A ineficácia do Sistema Judiciário Trabalhista era visível. E o Estado não foi capaz (ou não quis) apresentar soluções que dessem conta de solucionar a crise do sistema que, deste modo, já nascia com destino certo.

Se durante o período de Vargas, o sistema trabalhista só funcionou quando foi conveniente, quando Dutra assume, a legislação social torna-se ainda mais fragilizada. A Justiça do Trabalho assume quase que oficialmente o papel de uma balança de interesses, pendendo para o lado que mais interessasse no momento oportuno⁵³.

Tanto assim que os industriais, que inicialmente consideravam a legislação trabalhista a maior prova da visão irreal do governo acerca dos problemas econômicos do país, passam a achar interessante participar desse jogo, aderindo à legislação, mas adiando e minimizando seus benefícios ao trabalhador, contando com uma interpretação “apropriada” pelos tribunais e com o seu não-cumprimento por parte do governo⁵⁴.

⁵¹ MARTINS FILHO, Ives Gandra. Op cit, vide nota 25, pp. 213-215

⁵² Dados disponíveis em www.tst.gov.br, acesso em 10/01/2008

⁵³ FAUSTO, Boris. Op cit, vide nota 11.

⁵⁴ FRENCH, John D. Op cit, vide nota 45, p. 43-44

A ineficiência administrativa, os tribunais lotados e a tendência dos juízes a pressionar pela conciliação produziram, já naquela época, a piada de que se tratava de uma “justiça com desconto”.

E o “desconto” era maior ainda porque até o final dos anos 60 não havia correção monetária. Assim, os processos, caso chegassem ao TST, podiam, já naquela época, demorar 8 ou 10 anos para chegar ao seu termo, mas a quantia efetivamente paga, caso o trabalhador vencesse, seria aquela arbitrada de início. Como a inflação, no início dos anos 50, girava em torno de não desprezíveis 12% ao ano, faziam-se corroer os eventuais ganhos obtidos em uma ação⁵⁵.

A fiscalização, por sua vez, era praticamente inexistente. Dados apontam que em meados dos anos 60 havia, na região do Estado de São Paulo, três médicos e um engenheiro para avaliar os mais de 8.000 pedidos de fiscalização de condições de segurança e saúde nas empresas⁵⁶. Não bastasse isso, as multas aplicadas não eram pagas, porque as empresas se sentiam impunes, e ignoravam a autoridade das Delegacias Regionais do Trabalho.

As reclamações de alguns sindicatos em relação à composição paritária do Judiciário Trabalhista também eram freqüentes. Acusavam os juízes togados de pender sempre para o lado da empresa, o que gerava o placar irreversível de dois a um. Mesmo em relação aos representantes dos empregados nas Juntas havia desconfiança, eis que os escolhidos eram os sindicalistas menos militantes e de forte ligação com o governo⁵⁷.

O Tribunal Superior do Trabalho, àquela época, era imensamente criticado. Em muitas ocasiões, para marcar sua esfera de poder, tomava decisões que revoltavam os trabalhadores e deixavam até o empresariado incomodado. Um exemplo disso é o caso do acordo que deu fim à Greve dos 400 mil, garantindo o aumento linear de 25% a todas as categorias, chancelado pelo Tribunal Regional, mas que foi reformado e teve o percentual rebaixado para 18%.

⁵⁵ FAUSTO, Boris. Op cit, vide nota 11, p. 409

⁵⁶ BARROS, Alberto Rocha. “A Retomada da Marcha da Legislação Trabalhista”, in *Origens e evolução da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Laemmert, 1969, p. 92

⁵⁷ FRENCH, John D. Op cit, vide nota 45, p. 20

Outra decisão bastante comum e impopular era aquela que declarava ilícito o trabalho da mulher ou do menor ocorrido em horários ou formas que estivessem em desacordo com o que estabelecia a CLT. Como ilícito, não era passível de qualquer forma de retribuição.

Tal contexto era tão confortável que Vargas, ao voltar ao poder em 1951, apesar de, em seus discursos, criticar o mal uso que Dutra teria feito da legislação trabalhista, em seus dois primeiros anos de governo não tomou sequer uma medida para que a situação seja solucionada, eis que precisava de estabilidade política para governar e esta, em um primeiro momento, significava conciliação com o empresariado. A situação se modifica um pouco a partir de 1953, e as condições políticas acabam demonstrando que a única salvação de seu mandato era uma opção ao menos de fachada pelo povo. Assim, quando vem a Greve de 1953 em São Paulo, aproveita a oportunidade para demitir seu Ministro do Trabalho, o sempre apoiador de primeira hora Segadas Vianna, e substituí-lo por um jovem político gaúcho de boa oratória, chamado João Goulart. Tal medida, diz *D'Araújo*, não deve ser compreendida com uma guinada à esquerda, mas sim como o aprofundamento do populismo⁵⁸. Ou seja, mais uma vez, Vargas fez uso político da “sua” legislação social.

O ministro Jango pouco ou nada fez pela efetiva aplicação da CLT. Em um caso famoso, publicou, certa vez, uma carta em que conclamava os sindicatos para auxiliarem as Delegacias do Trabalho na fiscalização das condições de trabalho. O documento gerou tamanha reação do empresariado, que foi necessário que Jango o republicasse no dia seguinte, suprimindo essa parte do texto, e substituindo por trecho retórico em que afirmava ser a CLT o aparato legislativo mais moderno do mundo. Assim, afinava-se novamente com seus antecessores⁵⁹.

A CLT não escapava de ser bombardeada pela intelectualidade dos anos 50 e 60. Pelo lado dos liberais, dizia-se que a legislação, se fosse inteiramente cumprida, quebraria o país. Já os alinhados mais à esquerda acusavam o Estado de usar a legislação para controlar os trabalhadores e garantir a ordem burguesa.

A distância entre o legislado e o aplicado parecia não ter fim.

⁵⁸ D'ARAÚJO, Maria Celina Soares. *O Segundo Governo Vargas (1951-1954): democracia, partidos e crise*. Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 115-117

⁵⁹ O episódio é narrado em FRENCH, John D. Op cit, vide nota 45, p. 51

Para encerrar este trecho, é de se citar que o Judiciário Trabalhista passou por muitas transformações daqueles tempos até os dias de hoje, especialmente no que tange à sua independência em relação ao governo.

Da parte dos trabalhadores, de se notar que as medidas de controle e apaziguamento acabaram por criar, ao longo dos anos, maior organização e mobilização, e tornaram mais forte a consciência de classe. Desta forma, não é de se estranhar os fortes movimentos da primeira metade da década de 60, abruptamente interrompidos pelo Golpe Militar de 1964⁶⁰, e retomados somente ao final dos anos 70.

Não há espaço aqui para findar a interessante discussão histórica que envolve a evolução da Justiça do Trabalho. O que se quis demonstrar, apenas, é que, se por um lado a legislação admitiu a presença da parte sem advogado, cuja contratação, naquele momento, era ainda mais onerosa que na atualidade, e ofereceu, de alguma forma, uma abertura relativa em relação ao acesso aos tribunais, por outro, o Judiciário a que essa parte desacompanhada chegava era uma instituição lenta, confusa, desacreditada e, especialmente, policiada e bem controlada.

Tais assertivas nos levam a crer, como se verá a seguir, que desde o seu nascimento o *ius postulandi* foi incapaz de cumprir a sua honrosa missão de maior acesso à justiça.

⁶⁰ Mais especificamente pelo Ato Institucional nº 05 de 1968, eis que durante 1964 e 1968 os sindicatos cumpriram importante papel na resistência ao novo regime.

1.4) A TENDÊNCIA “TECNICISTA” DOS ANOS 70

Com a chegada dos anos 70, outro fenômeno viria a atrapalhar a vida da parte que desejasse litigar desacompanhada. É a partir desta época que se inicia um movimento chamado por alguns de “civilização” do Processo do Trabalho⁶¹.

Tal ocorrência se dá, por um lado, pelo fato de a sociedade se tornar cada vez mais complexa, o que causa no operador do direito a necessidade premente de ir se socorrer em outros ramos, quando eventualmente o seu não dá conta de solucionar, sozinho, uma questão.

Isso foi intensificado a partir de 1973, com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, trinta anos mais novo que a Consolidação das Leis do Trabalho e, exatamente por isso, mais eficiente em alguns aspectos.

Se antes era o processo ordinário, antigo e moroso, quem vinha buscar ares mais eficientes no *modus operandi* trabalhista, com o CPC de 1973, para alguns assuntos, o vetor de força ficou invertido.

Movimento semelhante pode ser observado na atualidade, com a intensa discussão a respeito da aplicação, no Processo do Trabalho, de parte dos institutos criados com a Reforma do Processo Civil de 2005/2006⁶².

Não se trata, por óbvio, de mera substituição, ou de se dizer que o rito celetista está cabalmente ultrapassado. Contudo, não se pode ignorar que há momentos nos quais a importação de elementos é vantajosa.

⁶¹ Expressão utilizada por Marcos Neves Fava em “Fraude por Meio de Cooperativa e de Constituição de Pessoa Jurídica por Trabalhadores”, palestra proferida no *Ciclo de Palestras “Fraude nas Relações de Trabalho – Mecanismos de Prevenção e Repressão”*, promovido pela Escola da Magistratura do TRT 2ª Região e pelo Ministério Público do Trabalho entre os dias 21 e 23 de novembro de 2005.

⁶² Leis nº 11.187/2005, nº 11.232/2005, nº 11.276/2006 e nº 11.277/2006.

Afinal, a própria Consolidação, em seu art. 769, dispõe ser possível a utilização subsidiária do processo comum, desde que isto não esteja em conflito com o sistema processual trabalhista⁶³.

Com base neste fato, observa-se que já o legislador de 1942 compreendia que o sistema laboral podia não dar conta de todas as questões processuais envolvidas em uma lide, e por este motivo indicou, acertadamente, o Código de Processo Civil como fonte subsidiária.

E sua utilização mais intensa foi o que passou a ocorrer, como dizíamos, a partir dos anos 70.

O efeito prático disto, assim, foi que, aos poucos, institutos do Processo Civil passaram a fazer parte do dia-a-dia do Judiciário Trabalhista.

Mas, se por um lado tal intercâmbio pôde, efetivamente, servir para aperfeiçoar a forma de operar dos trabalhistas, por outro, fica inegável que os princípios da simplicidade e da oralidade não passariam incólumes por alteração de tal natureza.

É certo que, como já dito, a incorporação dos institutos civis, como prevê a CLT, só pode ocorrer no que não conflitar com os princípios de seu sistema.

Aos poucos, contudo, foi impossível ao Direito do Trabalho não se tornar mais complexo. Como já dito, as relações sociais da modernidade mudaram de feição, e foi preciso ao Judiciário Trabalhista buscar ter por onde atender a estas alterações.

Disto resultou, assim, o que *Giglio* chama de tendência tecnicista do Direito do Trabalho, e que, como ele mesmo ensina, *verbis*:

“tem origem nos estudos de alguns processualistas de tendência civilista, que buscam uma reaproximação do Direito Processual do Trabalho com o Direito Processual Civil. E, de fato, as grandes novidades e reformas introduzidas no

⁶³ CLT, art. 769: “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”.

Código de Processo Civil propiciaram sua aplicação no processo trabalhista, que perdeu a liderança antes exercida.⁶⁴”

Prossegue o jurista, dizendo que são exemplos desta tendência as intimações no sentido de que as partes apresentem rol de testemunhas, defesa prévia e réplicas, figuras antes inexistentes no processo trabalhista, importadas do processo civil⁶⁵.

Desnecessário dizer que a necessidade de mais técnica para operar o processo representou novo entrave à utilização do *ius postulandi*. Se antes, como já dito, os resultados eram prejudicados pelas indevidas interferências políticas no Processo do Trabalho, agora existia como obstáculo à efetivação dos direitos da parte desassistida um procedimento que, lentamente, se afastava da singeleza prevista pelos elaboradores da Consolidação.

De se ressaltar, ainda, que já nos anos 60, com a aprovação do Estatuto da OAB, parte da doutrina questionava se teria resistido a possibilidade de litigar sem advogado, eis que o texto da lei falava na indispensabilidade do advogado à administração da justiça⁶⁶.

Neste sentido, diz *Bebber*, já naquele tempo estava claro o desejo do legislador no sentido de impedir que as partes comparecessem ao Judiciário desacompanhadas. Para corroborar a sua tese, afirma que o sentido jurídico do artigo demonstra a imperiosidade e a necessidade do profissional, não havendo margem para qualquer interpretação ambígua, já que o legislador aplicou o termo “indispensável” de modo amplo, sem limitar a qualquer ramo do Judiciário o âmbito do exercício profissional da advocacia⁶⁷.

A polêmica, nos anos 80, só veio a aumentar. Afinal, a Carta Magna de 1988 incluiu, em seu texto, a mesma palavra que já havia causado polêmica no Estatuto da OAB - “indispensável” – e a partir daí houve intensa movimentação interpretativa.

⁶⁴ GIGLIO, Wagner D. *Direito Processual do Trabalho*, 14ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005, pp. 573-574

⁶⁵ GIGLIO, Wagner D. Op cit, vide nota supra. O doutrinador diz ainda que o Anteprojeto de Reforma da Consolidação, apresentado por comissão presidida por Arnaldo Sussekind, fornecia outros inúmeros exemplos de tecnicismo (p. 573).

⁶⁶ Lei nº 4.215, de 27 de abril de 1963, art. 68: “No seu ministério privado o advogado presta serviço público, constituindo, com os juizes e membros do Ministério Público, elemento indispensável à administração da Justiça”

⁶⁷ BEBBER, Julio César. *Princípios do Processo do Trabalho*, São Paulo: LTr, 1999.

1.5) A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E O ESTATUTO DA ADVOCACIA

Assim dispôs o artigo 133 da Constituição Federal:

“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.”

Passou-se, então, a discutir, qual seria o significado da indispensabilidade do advogado, e, mais, se a inclusão de tal assertiva no Texto Constitucional teria o efeito de obrigar a presença do profissional em todos os ramos do Judiciário, para qualquer tipo de causa.

Por isso, de se notar que a discussão acerca da permanência do *ius postulandi* colocou, lado a lado, juslaboralistas e estudiosos do Processo Civil, preocupados com a questão dos Juizados Especiais, eis que, se valesse, com base no art. 133 da Carta Maior, a obrigatoriedade de advogado para a Justiça do Trabalho, necessariamente também seria aplicada no caso da antiga Justiça de Pequenas Causas⁶⁸.

Para tornar ainda mais polêmica a questão, logo veio ao ordenamento o novo Estatuto da Advocacia (Lei nº 8906/94), que, em seu artigo 1º, estabelecia, *verbis*:

“Art. 1º. São atividades privativas de advocacia:

I - a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais;”

⁶⁸ Neste sentido: FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias e LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

Debatendo tal tema, logo surgiram dois posicionamentos. Por um lado, parte da doutrina acreditava que a Constituição não vedaria a presença em juízo sem advogado, e que o Estatuto da Advocacia é que estaria equivocado em suas determinações.

Para estes, houve certo exagero por parte do legislador ordinário ao estabelecer, no Estatuto da Advocacia, muitos direitos e prerrogativas lesivas ao sistema social. Assim diz *Giglio*:

“A nosso ver, a Lei nº 8.906/94 se excedeu e, ao pretender demais, tornou-se inconveniente e repudiada pela sociedade, em geral, principalmente por afetar o funcionamento dos juizados de pequenas causas, cujo amplo sucesso angariou o apoio da doutrina e o aplauso dos jurisdicionados. Embora ainda se discuta a eliminação ou sobrevivência do jus postulandi, na doutrina, e um pequeno número de órgãos trabalhistas insista na obrigatoriedade da intervenção de advogado, há firme jurisprudência, no Tribunal Superior do Trabalho, em favor da manutenção da faculdade das partes de reclamar, pessoalmente, na Justiça do Trabalho⁶⁹”

Por sua vez, afirma *Gonçales*, que a Constituição Federal, ao restringir a indispensabilidade do advogado, não atingiu aquelas hipóteses em que o legislador ordinário tornou a representação técnica facultativa, por razões sociais⁷⁰.

Nesta esteira, *Pinto Martins*, em seu “Direito Processual do Trabalho”, ensina que o art. 133 da Carta Magna apenas reconheceu a função de direito público exercida pelo advogado, não havendo, neste fato, qualquer incompatibilidade com as exceções legais que permitem à própria parte ajuizar a ação pessoalmente⁷¹, posição esta acompanhada, também, por *Cavalcante*⁷².

Já o constitucionalista *Alexandre de Moraes* leciona, ainda sobre o tema, que o princípio da indispensabilidade da intervenção do advogado, previsto pelo artigo 133 da Constituição Federal, não é absoluto. Segundo o autor, apesar de a sua presença se constituir

⁶⁹ GIGLIO, Wagner D. Op cit, vide nota 64, p. 107

⁷⁰ GONÇALES, Odonel Urbano, *Direito Processual do Trabalho*, São Paulo: LTr, 1999

⁷¹ MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito Processual do Trabalho*, 28ª ed., São Paulo: Atlas, 2008, p. 183

⁷² CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa e JORGE NETO, Francisco Ferreira, *Direito Processual do Trabalho*, Tomo I, 2ª ed, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005, p. 439-440

em fator relevante para a garantia dos direitos e liberdades previstos pela Carta Magna, nada impede que a lei outorgue o *ius postulandi* a qualquer pessoa⁷³.

Por outro lado, há aqueles que viram, desde logo, o impedimento do litigar desacompanhado de advogado a partir do advento da Constituição Federal, posição reforçada pelo já citado Estatuto da Advocacia.

Apoiando tal posicionamento, *Câmara* entende que o advogado é essencial ao exercício da função jurisdicional, e que a lei poderá regulamentar o exercício da profissão, mas sem jamais chegar a ponto de tornar facultativa a presença do advogado, pois desta forma seria negada à atividade o caráter de função essencial⁷⁴.

Por sua vez, *Bebber*, que entende, como visto, revogado o *ius postulandi* desde 1963, acredita que o legislador constituinte, ao repetir a expressão que o legislador ordinário havia utilizado na Lei nº 4.215/63, deixou óbvio e evidente o intuito de reforçar a idéia da indispensabilidade, trazendo-a para o âmbito da Carta Maior, e dando, assim, maior força à idéia de que não seria mais permitido litigar desacompanhado^{75 76}.

Teixeira Filho também se alinha a estes, entendendo, em suma, que houve a derrogação implícita do artigo 791 da CLT pelo já citado artigo 133 da Constituição Federal⁷⁷.

Pois bem. Como se viu, tem-se que hoje a discussão acerca da aplicabilidade do *ius postulandi* ainda resta bastante acalorada, apesar de já ter o Supremo Tribunal Federal se posicionado no sentido da possibilidade de a parte comparecer desacompanhada de advogado perante a Justiça do Trabalho⁷⁸.

⁷³ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, 12ª ed, São Paulo: Atlas, 2002, p. 519

⁷⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, vol. 1, 8ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 232.

⁷⁵ BEBBER, Júlio César. Op cit, vide nota 67.

⁷⁶ Certos autores a apoiarem esta tese utilizam como apoio à argumentação o que consta para o vocábulo “indispensável” no popular Vocabulário Jurídico da autoria de De Plácido e Silva, *verbis*: “é a condição necessária que pode ser imposta às coisas. Nesta razão, no sentido jurídico, o adjetivo indispensável mostra a imperiosidade do que se deve cumprir ou fazer, a fim de que se obedeça à regra ou ao princípio, em que se estabelece a medida, se mostra a formalidade ou se determina o modo de proceder. É, pois, o que é ou se apresenta de absoluta necessidade, não podendo ser omitido ou desprezado.” (De Plácido e Silva. *Vocabulário Jurídico*, 9ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 459)

⁷⁷ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *Breves Comentários à Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: LTr, 2005, p. 163

⁷⁸ ADI nº 1127-8, Supremo Tribunal Federal, Rel: Min. Carlos Ayres Britto, j. 17/05/2006: Nesta ocasião, foi

Paralelamente a esta discussão, entre aqueles que aceitavam a permanência do *ius postulandi*, passou-se a questionar até que ponto do processo a parte poderia seguir sozinha. O art. 791, como se sabe, diz que tal faculdade pode ocorrer “até o final”, o que não foi juridicamente muito esclarecedor.

Restou a dúvida: o que é esse final? Algumas linhas foram traçadas pela doutrina.

Inicialmente, cabe dizer que é majoritariamente aceito o entendimento no sentido de que o *ius postulandi*, se aceito, não pode ir além das estruturas do Judiciário Trabalhista, ou seja, caso haja necessidade de um Recurso Extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, este deverá ser feito e acompanhado por profissional.

Neste sentido, podemos citar, apenas exemplificativamente, *Stalivieri*⁷⁹, *Pinto Martins*⁸⁰ e *Bezerra Leite*⁸¹, entre outros⁸².

No entanto, o próprio Tribunal Superior do Trabalho já decidiu em sentido diverso, afirmando que o *ius postulandi* só persiste nas instâncias ordinárias. Assim, para a interposição de Recurso de Revista, eis que apresentado perante órgão de atuação extraordinária, haveria a necessidade do acompanhamento por advogado⁸³.

julgada inconstitucional a expressão “qualquer” do art. 1º da Lei nº 8.906/94, que estabelecia “São atividades privativas de advocacia (...) I - a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais”. De acordo com a posição do voto vencedor, o sentido do artigo não seria impedir as partes de litigarem sem advogado, mas apenas garantir que a presença de advogado em uma causa não pode ser proibida. Ficou suprimida a expressão ‘qualquer’. Informação disponível na página do STF (www.stf.jus.br), consultada em 23/11/2008.

⁷⁹ STALIVIERI, Graziella Piccoli. “Jus Postulandi – Relações de Emprego e Outras Relações de Trabalho”, in *Justiça do Trabalho*, nº 280, ano 24, abr/2007, p. 70: “Vale ressaltar que a capacidade postulatória especial só persiste enquanto a prestação jurisdicional é dada pela Justiça Especializada, em todos os seus graus, devendo eventual interposição de Recurso Extraordinário ensejar a constituição de advogado para subscrevê-lo, pois aí já estaria encerrada a jurisdição trabalhista”

⁸⁰ PINTO MARTINS, Sérgio. Op cit, vide nota 71, p. 725: “Acompanhar a reclamação até o final quer dizer que o jus postulandi das partes pode ser exercitado até o TST, em todos os recursos. Apenas se a parte tiver de apresentar recurso extraordinário é que precisará de advogado, pois o jus postulandi só pode ser exercitado nas instâncias da Justiça do Trabalho (...)”

⁸¹ BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. “Ius Postulandi e Honorários Advocatícios na Justiça do Trabalho à Luz da Emenda Constitucional nº 45/2004”, in *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*, nº 208, ano 17, out/2006, p. 30: “ (...) no Processo do Trabalho o ius postulandi das próprias partes só pode ser exercido junto à Justiça do Trabalho. Isso significa que na hipótese de interposição de recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal esgota-se a jurisdição trabalhista, razão pela qual a parte deverá estar necessariamente representada por advogado.”

⁸² Em sentido oposto: FONSECA, Vicente José Malheiros. “Recurso Verbal na Justiça do Trabalho: Jus Postulandi”. in *Revista Synthesis*, nº 39, pp. 87-88, dez/2004.

⁸³ AIRR 886-2000-401-05-00, TST, Rel: Juiz Convocado Luiz Antonio Lazarim, j. 12.08.2005: “AGRAVO DE

A respeito disto, cabe dizer que em 2001 foi aprovada a Lei nº 10.288, de 20 de setembro, que, em tese, daria nova redação ao art. 791, alterando fortemente as condições do exercício do *ius postulandi*.

O diploma legal passaria a prever que “a assistência de advogado será indispensável a partir da audiência de conciliação, se não houver acordo antes da contestação, inclusive nos dissídios coletivos”.

Ocorre, contudo, que o Presidente da República à época vetou esta redação, devido a inconsistências entre o *caput* citado e os parágrafos, que poderiam dar espaço a entendimentos diversos.

Pinto Martins, a respeito do tema, diz que “de fato, a redação do art. 791 da CLT era bastante confusa e imperfeita, podendo dar margens a diversas interpretações. (...) Correto, portanto, foi o veto.⁸⁴”

O próprio Ministério da Justiça, ao expor suas razões para propor que a lei deixasse de ser sancionada, apresenta o bom argumento de que, na verdade, caso a parte exercesse o

INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. *JUS POSTULANDI*. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra despacho que denegou seguimento ao recurso de revista, que, também, veio subscrito pelo reclamante. O *ius postulandi* está agasalhado no art. 791 da CLT, que preceitua: “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final”. A expressão “até o final”, portanto, deve ser interpretada levando-se em consideração a instância ordinária, já que esta é soberana para rever os fatos e as provas dos autos. O recurso de revista, por sua natureza de recurso extraordinário, exige seja interposto por advogado devidamente inscrito na OAB, a quem é reservada a atividade privativa da postulação em juízo, incluindo-se o ato de recorrer - art. 1º da Lei nº 8.906/94. Agravo de instrumento não conhecido.”

Ressalte-se, ainda, recente publicação de acórdão no sentido de que a parte não pode apresentar sozinha os recursos que não estão previstos na CLT, cuja utilização se faz com aplicação analógica do CPC, como se vê, *verbis*:

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FALTA DE CAPACIDADE POSTULATORIA DO IMPETRANTE (CPC, ART. 36).

(...) o Autor (eletricista) não está habilitado para atuar em causa própria, sendo certo que não restou configurada nenhuma das exceções previstas na parte final do art. 36 do CPC; (...) a faculdade do *ius postulandi*, prevista no art. 791 da CLT, restringe-se aos atos processuais contemplados na própria CLT, e não em procedimentos especiais previstos em leis específicas que devem ser utilizados de acordo com as disposições previstas no CPC, inclusive no tocante à capacidade postulatória, sob pena de revelar-se prejudicial à boa ordem processual e causar tumulto injustificado ao Judiciário, como ocorreu in casu, com o uso de diversas vias processuais incabíveis e inadequadas. (AG-ROAG nº 01144-2007-000-03-00-1, TST, Rel: Min. Ives Gandra Martins Filho, j. 02/12/2008)”

⁸⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. Op cit, vide nota 71.

direito de litigar sozinha até a contestação, no momento em que o advogado passasse a ser obrigatório já teria sido feita a peça processual mais importante, a petição inicial. Seria, então, inexplicável que justamente para esta etapa fosse dispensada a figura do causídico⁸⁵.

Diz ainda a mensagem que o artigo, em sua nova redação, causaria mais lentidão nos procedimentos, já que se a parte comparecesse sem advogado e a conciliação não se desse, a audiência teria de ser necessariamente adiada⁸⁶.

Por estes motivos, o veto foi bem recebido pela comunidade jurídica em geral.

Assim, novamente, a questão restou pacificada por mais algum tempo. Entendemos, contudo, que tal período de paz relativa se deu por encerrado com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, como se verá adiante.

⁸⁵ Mensagem de veto nº 1013/2001, disponível em www.planalto.gov.br

⁸⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. Op cit, vide nota 71.

2) A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004 E A NOVA JUSTIÇA DO TRABALHO

Passados alguns anos do surgimento da EC nº 45/2004, ainda não estão totalmente claros os seus limites, nem delineado de forma definitiva seu real alcance.

Apesar de tema de domínio corrente, cabe retomar alguns pontos, ressaltando-se, é certo, os que serão de interesse deste estudo.

Tal Emenda Constitucional, conhecida como Reforma do Judiciário, alterou a Carta Magna em diversos aspectos, positivando novos princípios, alterando a estrutura do Poder Judiciário e redefinindo, em alguns casos, questões de competência.

É este último ponto que mais nos interessa neste momento. Como é sabido, tal diploma alterou a redação do art. 114 da Carta, ampliando, de modo mais ou menos significativo, de acordo com o entendimento que se adote, a competência da Justiça do Trabalho.

Foram incluídos diversos incisos ao antes simplificado texto do artigo⁸⁷, resultando, ao final, no que segue:

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

I - as ações oriundas da relação 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;

II - as ações que envolvam exercício do direito de greve;

III - as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;

⁸⁷ Redação anterior: “Art. 114. 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.”

IV - os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data , quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

V - os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;

VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

VIII - a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, “a”, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

IX - outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.
(...)”

Trataremos, brevemente, das hipóteses mais relevantes, apenas para que se possa situar o argumento que será desenvolvido ao longo do trabalho, sem o objetivo, contudo, de exaurir o tema.

2.1) ALTERAÇÕES EM ESPÉCIE

2.1.1) RELAÇÃO DE TRABALHO

Talvez esteja aqui o mais polêmico ponto da reforma. Substituiu-se, como se sabe, a dicotomia entre trabalhador e empregador, que, conforme pacificamente se entendia, restringia a competência aos casos em que houvesse vínculo de emprego, por outra expressão, “relação de trabalho”, que dá margem a interpretações mais amplas.

Note-se que tal alteração é pioneira no ordenamento jurídico brasileiro, já que todas as Constituições anteriores, a partir de 1934, deixavam claro o limite de abrangência da Justiça Laboral, ao citarem, expressamente, a palavra “empregador” em seu texto⁸⁸.

Nesses quatro anos, já houve posicionamentos dos mais diversos.

Há aqueles que entendem que não houve qualquer mudança, que o legislador substituiu as palavras sem querer mudar o sentido do texto legal. Assim, o inciso I continuaria fazendo

⁸⁸ Constituição de 1934:

Art. 122 — Para dirimir questões entre *empregadores e empregados*, regidas pela legislação social, fica instituída a Justiça do Trabalho, à qual não se aplica o disposto no Capítulo IV do Título I.

Constituição de 1937:

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

Constituição de 1946:

Art. 123 — Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre *empregados e empregadores*, e as demais controvérsias oriundas de relações do trabalho regidas por legislação especial.

§ 1º — Os dissídios relativos a acidentes do trabalho são da competência da Justiça ordinária.

§ 2º — A lei especificará os casos em que as decisões, nos dissídios coletivos, poderão estabelecer normas e condições de trabalho.

Constituição de 1967 e EC 01/69:

Art. 142. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre *empregados e empregadores* e, mediante lei, outras controvérsias oriundas da relação de trabalho.

§ 1º A lei especificará as hipóteses em que as decisões, nos dissídios coletivos, poderão estabelecer normas e condições de trabalho.

§ 2º Os litígios relativos a acidentes do trabalho são da competência da justiça ordinária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, salvo exceções estabelecidas na Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

referência apenas às causas em que se discutisse a relação empregatícia, não havendo que se falar em ampliação.

Neste sentido, ressalte-se a posição de *Souto Maior*, que, após discorrer a respeito da necessária oposição entre capital e trabalho que se faz presente nas causas que devem tramitar perante a Justiça do Trabalho, diz:

“O mais correto mesmo, portanto, é dizer que, malgrado a intenção do legislador, não se ampliou a competência da Justiça do Trabalho para julgar conflitos, no âmbito das relações individuais, oriundos de outras relações de trabalho que não se caracterizam como relação de emprego.⁸⁹”

Na outra ponta, certos autores defenderam que houve um alargamento total. Qualquer causa que envolva trabalho humano, em toda medida, foi atraída para o Judiciário Trabalhista. Tal é o posicionamento, por exemplo, de *Coutinho*, que logo após a edição da Emenda, enumerou uma série de hipóteses que, em sua opinião, passariam ao crivo da Justiça do Trabalho⁹⁰.

Entre os dois extremos, diversos doutrinadores que tentaram, a duras penas, estabelecer critérios diferenciados para que se pudesse demarcar os limites da questão⁹¹.

⁸⁹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. “Justiça do Trabalho: a Justiça do Trabalhador?”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 187

⁹⁰ COUTINHO, Grijalbo Fernandes. “Enfim, Justiça do Trabalho”, disponível em <http://www.anamatra.org.br/opiniao/artigos/artigos.cfm>, acessado em 20/11/2008: “Os trabalhadores autônomos, de um modo geral, bem como os respectivos tomadores de serviço, terão as suas controvérsias conciliadas e julgadas pela Justiça do Trabalho. Corretores, representantes comerciais, representantes de laboratórios, mestres-de-obras, médicos, publicitários, estagiários, contratados do poder público por tempo certo ou por tarefa, consultores, contadores, economistas, arquitetos, engenheiros, dentre tantos outros profissionais liberais, ainda que não empregados, assim como também as pessoas que locaram a respectiva mão-de-obra (contratantes), quando do descumprimento do contrato firmado para a prestação de serviços, podem procurar a Justiça do Trabalho para solucionar os conflitos que tenham origem em tal ajuste, escrito ou verbal.”

⁹¹ Para melhor compreensão do tema, indicamos, exemplificativamente, alguns escritos, a saber: TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio, “A Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional nº 45/2004”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, pp. 05-29; NASCIMENTO, Amauri Mascaro, “A Competência da Justiça do Trabalho para a Relação de Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves. *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005; CALVET, Otávio Amaral, “A Nova Competência da Justiça do Trabalho: Relação de Trabalho X Relação de Consumo”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, pp. 55-58; SILVA, Otavio Pinto e, “Relações de Trabalho e Relações de Consumo: o Futuro da Justiça do Trabalho”. in *Revista do Departamento de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 1, n. 1, 2006, p. 143-162; BELTRAN, Ari Possidonio. A ampliação da competência da Justiça do Trabalho e os novos conflitos. in *Revista do Advogado* (São Paulo), v. 97, p. 35-39, 2008.

O grande ponto que se colocou foi, como já dito, a delimitação do real alcance do termo. Afinal, sabe-se, trabalho é vocábulo plurívoco, pode significar diferentes aspectos da vida humana⁹². Uma análise gramatical não levará a resultados satisfatórios.

Outra grande questão é saber estabelecer os limites entre a relação de trabalho e a de consumo, cuja competência para análise, *a priori*, não seria do Judiciário Trabalhista.

Ocorre, contudo, que levará certo tempo até que se obtenha relativo consenso acerca da exata definição das bordas da ampliação.

Sobre o tema, uma infinidade de textos já foram escritos⁹³. Para nosso objetivo no presente trabalho, contudo, entendemos ser pouco importante a delimitação exata do tema, bastando a noção de que a doutrina e a jurisprudência majoritárias apontam no sentido de que houve, de fato, alargamento da competência e conseqüente diversificação dos tipos de assunto que este ramo do Judiciário passou a discutir.

Há, ainda, em relação a este primeiro inciso em análise, a discussão a respeito da competência para julgar as causas envolvendo os servidores públicos de todos os entes federativos. Em um primeiro momento, houve certa movimentação no sentido de que todas estas estariam, agora, sob o crivo da Justiça Laboral. Mas não tardou até que o Supremo Tribunal Federal se posicionasse em sentido diverso, em sede de liminar concedida em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, como se pode ver, *verbis*:

“Não há que se entender que a justiça trabalhista, a partir do texto promulgado, possa analisar questões relativas aos servidores públicos. Essas demandas vinculadas a questões funcionais a eles pertinentes, regidos que são pela Lei 8112/90 e pelo Direito Administrativo, são diversas dos contratos de trabalho regidos pela CLT. (...) Em face dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e ausência de prejuízo, concedo a

⁹² Ver ARAÚJO, Francisco Rossal. “A natureza jurídica da relação de trabalho (Novas Competências da Justiça do Trabalho – Emenda Constitucional nº 45/04)”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.

⁹³ Vide nota supra.

liminar, com efeito 'ex tunc'. Dou interpretação conforme ao inc. I do art. 114 da CF, na redação da EC nº 45/04⁹⁴”.

Diante de tal manifestação, confirmada pelo Plenário da Corte em 05/04/2006⁹⁵, ficou sedimentada posição no sentido de que permanecem estes sob o crivo da Justiça Comum.

⁹⁴ ADI nº 3395; STF; Rel: Min. Cezar Peluso, liminar concedida pelo Sr. Presidente do Tribunal em 01/02/2005.

⁹⁵ “Decisão: O Tribunal, por maioria, rejeitou a questão preliminar de legitimidade das requerentes suscitada pelo Senhor Ministro Marco Aurélio. Prosseguindo, o Tribunal, também por maioria, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, referendou a liminar concedida, nos termos do voto do Relator. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente no exercício da Presidência). Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau. Falou pelo *amicus curiae*, Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA, o Dr. Alberto Pavie Ribeiro. Plenário, 05.04.2006.” – extraída da página do STF (www.stf.jus.br), acesso em 16/10/2008.

2.1.2) DIREITO DE GREVE

A inovação trazida por tal inciso se dá pelo fato de que nem sempre as ações que decorrem do exercício do direito de greve envolvem empregados e empregadores, *stricto sensu*. Assim, ao se considerar a redação antiga do artigo, boa parte das discussões estava excluída da análise judiciária laboral, tais como as ações possessórias decorrentes de movimento paredista.

Nesse sentido, diz *Mallet* que anteriormente à alteração, o Judiciário Trabalhista não examinava nenhuma das implicações civis da paralisação, mencionadas no art. 15, da Lei nº 7783/89, tais como as ações de responsabilização apresentadas por terceiros em face de grevistas ou entidades sindicais, em virtude de prejuízos causados pela realização do movimento.

Ensina o jurista, ainda, que “não há dúvida de que litígios emergentes de incidentes surgidos no curso da greve, relacionados com práticas anti-sindicais do empregador ou de terceiros, bem como com excessos cometidos pelos grevistas, em caso de ocupação do estabelecimento ou de impedimento de acesso de empregados ou de terceiros ao local de trabalho, também serão resolvidos pela Justiça do Trabalho (...)”⁹⁶

Há os que digam que a nova redação do inciso I já daria margem ao acolhimento das diversas ações que envolvem a greve pela Justiça do Trabalho. Optou o legislador, contudo, ao dar maior visibilidade e clareza ao tema, dedicando-lhe menção própria.

⁹⁶ MALLET, Estêvão. “Apontamentos sobre a Competência da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 70-71

2.1.3) REPRESENTAÇÃO SINDICAL

Anteriormente à Emenda Constitucional nº 45/2004, todos os feitos relativos a conflitos entre entidades sindicais, ou mesmo no que tange aos procedimentos internos do sindicato, como eleição de dirigentes, por exemplo, ficavam a cargo da Justiça Comum, como estava estabelecido até mesmo pelo próprio Tribunal Superior do Trabalho, que havia pacificado entendimento através da Orientação Jurisprudencial nº 4 da Seção de Dissídios Coletivos, *verbis*:

“A disputa intersindical pela representatividade de certa categoria refoge ao âmbito de competência material da Justiça do Trabalho”

Tal situação causava diversos problemas, eis que a justiça comum era pouco afeta aos temas ligados à questão sindical, o que dificultava a prolação de decisões em consonância com o que estava sendo tratado no Judiciário Trabalhista.

Por este motivo, para muitos, a Emenda citada, em relação ao assunto, apenas veio corrigir um erro histórico, eis que faz muito mais sentido, dentro do sistema de repartição de competências, que a Justiça do Trabalho, cuja atuação diária está ligada à atividade dos sindicatos, resolva também os seus problemas de ordem interna, que certamente terão influência em pautas em jogo nos seus Tribunais.

2.1.4) MANDADO DE SEGURANÇA, *HABEAS CORPUS* E *HABEAS DATA*

Em relação aos Mandados de Segurança, imperioso expor que este já vinha sendo utilizado como sucedâneo recursal, especialmente em fase da previsão de irrecorribilidade das decisões interlocutórias. Daí que, até 2004, havia sido formado entendimento no sentido de que o Tribunal poderia, em sede de Mandado de Segurança, discutir os atos praticados por seus agentes públicos.

A Emenda Constitucional nº 45/2004, no entanto, ao estabelecer, no inciso que tratou do tema, a competência trabalhista para julgar o remédio quando o assunto discutido envolver matéria ligada ao trabalho, acabou por ampliar de modo relevante as possibilidades de sua utilização dentro da Justiça Laboral.

Se antes era pacífico que os Tribunais poderiam rever, nos Mandados, os atos praticados pelos juízes de primeiro grau, agora há a possibilidade de que estes magistrados também analisem, ainda na primeira instância, qualquer outra ação envolvendo discussão acerca da legalidade de atos administrativos afetos à área trabalhista.

Assim ensinam *Couce de Menezes e Borges*, quando dizem:

“ (...) apenas em face dos atos praticados pelos próprios Juízes do Trabalho conhecia a Justiça do Trabalho o mandado de segurança. A reforma do Judiciário alterou esse panorama, posto que ao trazer para a Justiça do Trabalho os executivos fiscais decorrentes das multas aplicadas pelo Ministério do Trabalho, o caminho natural do mandado de segurança passou a ser o primeiro grau de jurisdição trabalhista. Isso sem falar do mandado de segurança em discussões relativas à representação sindical, na qual haja uma ilegalidade ou abusividade cometida pelo poder público.⁹⁷”

⁹⁷ COUCE DE MENEZES, Cláudio Armando e BORGES, Leonardo Dias, “Algumas questões relativas à nova competência material da Justiça do Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005

Note-se que é grande o elastecimento de competência neste caso, trazendo para o bojo do Judiciário Trabalhista uma infinidade de discussões que antes lhes eram alheias.

Em relação ao *habeas corpus*, já há algum tempo a jurisprudência vinha se inclinando no sentido de aceitar a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento do remédio heróico, quando este envolvesse temas relacionados à relação de emprego⁹⁸, tal como acontecia com a prisão do depositário infiel em sede de execução trabalhista. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, tinha posicionamento diferenciado⁹⁹.

A nova situação veio então reconhecer esta atribuição, para que não restassem dúvidas acerca do tema. Para alguns, tal fato abre uma brecha para que finalmente seja reconhecida a competência penal da Justiça do Trabalho¹⁰⁰.

Quanto ao *habeas data*, da mesma forma, já havia certa inclinação para o reconhecimento da possibilidade de sua impetração perante o Judiciário Trabalhista, mesmo antes do advento da já citada Emenda Constitucional¹⁰¹.

⁹⁸ TST, ROHC nº 653866/2000, Rel: Min. João Oreste Dalazen, j. 21/11/2000: “*HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DEPOSITÁRIO INFIEL. BENS ADJUDICADOS. RECUSA NA ENTREGA.* 1. *Habeas corpus* contra ordem de prisão de proprietário de empresa executada, reputado depositário infiel, em razão de reiterada recusa na entrega de bens adjudicados pelo então Reclamante. 2. Inscreve-se na competência da Justiça do Trabalho julgar o *habeas corpus* provindo de alegada coação de Juiz do Trabalho, salvo quando o coator for Juiz de Trabalho Regional do Trabalho (Constituição Federal, art. 105, I, "c" e "a"). Cabe ao Tribunal Regional respectivo julgar virtual *habeas corpus*, com recurso ordinário ao Tribunal Superior do Trabalho, se denegatória a decisão, por analogia aos arts. 102, inciso II, alínea "a", e 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal. 3. Evidencia-se o intuito do depositário em se esquivar do cumprimento da obrigação de entregar os bens que lhe foram confiados quando, após a decretação de prisão, aventa a possibilidade de conciliação para pôr fim à lide e, muito embora tenha se comprometido em audiência a restituir os bens adjudicados, descumpre novamente a determinação judicial nesse sentido. 4. Recurso ordinário não provido.”

⁹⁹ STF, CC nº 6.979-1-DF, Rel: Min. Ilmar Galvão, DJU em 26/02/1993: "Sendo o *habeas corpus*, desenganadamente, uma ação de natureza penal, a competência para seu processamento e julgamento será sempre de juízo criminal, ainda que a questão material subjacente seja de natureza civil, como no caso de infidelidade de depositário, em execução de sentença. Não possuindo a Justiça do Trabalho, onde se verificou o incidente, competência criminal, impõe-se reconhecer a competência do Tribunal Regional Federal para o feito"

¹⁰⁰ Neste sentido: LOPES, Otávio Brito. “A Emenda Constitucional nº 45 e o Ministério Público do Trabalho” in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, pp. 368-369.

¹⁰¹ TRT 2ª Região, RO nº 00678/2002, Rel: Juiz Nelson Nazar, j. 11/02/2003: “*HABEAS DATA. COMPETÊNCIA E REQUISITOS.* É competente o Tribunal Regional do Trabalho para conhecer e julgar pedido de "habeas data", quando o substrato do direito for decorrente da relação de trabalho. O requisito essencial para sua concessão, todavia, consoante reconhecido pelos Tribunais Superiores, inclusive o C. Sodalício, é de que a recusa de fornecimento de informações tenha sido efetivamente comprovada nos autos (...)”

2.1.5) DANO MORAL

Existia já anteriormente certo posicionamento no sentido de ser possível a discussão de danos morais decorrentes da relação de emprego na Justiça do Trabalho. Tanto que se acompanhou, nos últimos anos, aumento substancial dos pedidos envolvendo o tema, bem como a doutrina trabalhista passou a dar ao assunto destaque que não se verificava anteriormente.

A competência do Judiciário Trabalhista para julgar feitos envolvendo dano moral já vinha sendo confirmada pelos Tribunais Superiores¹⁰², deixando-se de lado, somente, naquela oportunidade, os que fossem oriundos de acidente de trabalho.

Tendo em vista que já estava, assim, pacificada a questão quanto à possibilidade de se reclamar verbas a título de dano moral na Justiça Laboral, restou a dúvida quanto ao que seria feito dos pedidos que envolvessem questões a respeito do infortúnio trabalhista.

Num primeiro momento, pareceu que esta competência permaneceria no âmbito da Justiça Comum, eis que a primeira decisão do Supremo Tribunal Federal foi tomada neste sentido¹⁰³.

Ocorre que houve uma reviravolta na questão a partir de 29/06/2005, com os próprios ministros do Excelso Pretório revendo a posição anteriormente firmada e atribuindo à Justiça do Trabalho as causas envolvendo o tema em análise¹⁰⁴.

¹⁰² Antes da edição da EC nº 45/04, já havia, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, a Orientação Jurisprudencial nº 327 (SDI-1), que estabelecia: “Dano moral. Competência da Justiça do Trabalho. (DJ 09.12.2003). Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho.” Posteriormente, em 2005, foi convertida na Súmula nº 392. Tendo em vista que a edição do texto se deu em 2003, entendemos que, para o caso, relação de trabalho e de emprego foram tratadas como sinônimos pela Corte Superior Trabalhista.

¹⁰³ Recurso Extraordinário nº 438.639-9-MG, por maioria de votos, em julgamento do Pleno do STF de 09/03/2005.

¹⁰⁴ Conflito de Competência nº 7204-MG, Rel: Min. Carlos Britto, em julgamento do Pleno por unanimidade, com voto vencedor nos seguintes termos: “Por todo o exposto, e forte no art. 114 da Lei Maior (redações anterior e posterior à EC 45/04), concluo que não se pode excluir da competência da Justiça Laboral as ações de reparação de danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho, propostas pelo empregado contra o

Novamente, não nos cabe discutir os limites, mas apenas demonstrar o aumento de complexidade, como vimos fazendo desde o início do capítulo.

empregador. Menos ainda para incluí-las na competência da Justiça comum estadual, com base no art. 109, inciso I, da *Carta de Outubro*."

2.1.6) AÇÕES RELATIVAS À FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO

Em relação a este inciso, cabe dizer que a expressão “penalidades administrativas” deve ser compreendida em sentido amplo, para abranger todos os aspectos da atuação exercida pelos órgãos de fiscalização do trabalho.

Nesse sentido, afirma *Fava* que o legislador deveria ter falado em competência para julgar as ações relativas aos atos dos órgãos citados. Assim, não restaria dúvida quanto à ampla abrangência da matéria que foi trazida para o Judiciário Trabalhista¹⁰⁵.

Outra questão que se pode levantar é quais seriam, então, os órgãos responsáveis pela fiscalização do trabalho. Uma análise restritiva poderia levar à conclusão de que se trata somente das Delegacias Regionais do Trabalho. Ocorre que também os servidores do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e da Caixa Econômica Federal também possuem atribuições de verificação relativas às relações de trabalho, tais como a natureza das parcelas pagas pelo empregador, em relação ao primeiro órgão citado, ou a regularidade dos recolhimentos relativos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS)¹⁰⁶.

Uma análise ampliativa, assim, nos leva a concluir que o legislador reformista buscou mais do que simplesmente dar à Justiça do Trabalho condições de julgar ações referentes às multas aplicadas pelos auditores fiscais do trabalho. Vem prevalecendo a tese que defende ter ido ele mais além¹⁰⁷.

¹⁰⁵ FAVA, Marcos Neves. “Ações Relativas às Penalidades Administrativas Impostas aos Empregadores pelos Órgãos de Fiscalização das Relações de Trabalho — Primeira Leitura do art. 114, VII, da Constituição da República”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 345-361

¹⁰⁶ Idem, *ibidem*.

¹⁰⁷ Idem, *ibidem*.

2.2) DO RITO APLICÁVEL ÀS NOVAS AÇÕES

O que se buscou demonstrar, no capítulo anterior, ao fazer uma breve exposição acerca das novas hipóteses de competência, foi o aumento significativo da gama de direitos em discussão, e que, não havendo mais o limite da relação de emprego, podem surgir questões ainda mais complexas.

Descritas, pois, de forma sucinta, as principais alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004, cabe agora discutir qual o rito processual aplicável para estas ações. Tal debate se faz necessário pelo fato de que a partir da promulgação da Emenda, muitos outros procedimentos além dos referentes à relação de emprego passaram a ser julgados pela especializada trabalhista.

Em sua origem, os diversos tipos de ações seguiam os mais variados ritos. Ao aportarem na Justiça do Trabalho, surgiu então a questão: devem permanecer os procedimentos que até então se aplicavam aos feitos, ou passam todos a estarem sujeitos ao sistema processual da CLT?

Prontamente, já em 13/01/2005, ou seja, menos de 15 dias após a promulgação da Emenda, dois Tribunais Regionais, os da 2ª e 15ª Região, elaboraram a Recomendação Conjunta nº 01/2005¹⁰⁸, que estabeleceu a utilização dos ritos previstos na legislação trabalhista para os feitos decorrentes da ampliação.

Na mesma linha, em 16/02/2005, o Tribunal Superior do Trabalho publicou a Instrução Normativa nº 27/2005, que, em seu artigo 1º¹⁰⁹, também determinou a aplicação dos procedimentos celetistas para as novas causas, como se pode ver, *verbis*:

¹⁰⁸ “(...)CONSIDERANDO a edição da Emenda Constitucional nº 45/2004, publicada em 31 de dezembro de 2004; (...) CONSIDERANDO a necessidade de uniformização dos procedimentos; (...) RECOMENDAM: Art. 1º - Aos Senhores Juízes de Primeira Instância a adoção do rito processual previsto na CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO - CLT, utilizando-se, nos casos específicos, o disposto nos artigos 769 e 889 da lei consolidada.”

¹⁰⁹ IN nº 27/2005, TST, disponível em www.tst.jus.br, acessado em 25/08/2008. Seu artigo 2º, na mesma esteira, estabelece: “A sistemática recursal a ser observada é a prevista na Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive no tocante à nomenclatura, à alçada, aos prazos e às competências”.

“Art. 1º. As ações ajuizadas na Justiça do Trabalho tramitarão pelo rito ordinário ou sumaríssimo, conforme previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, excepcionando-se, apenas, as que, por disciplina legal expressa, estejam sujeitas a rito especial, tais como o Mandado de Segurança, *Habeas Corpus*, *Habeas Data*, Ação Rescisória, Ação Cautelar e Ação de Consignação em Pagamento”.

É certo que uma instrução normativa não tem força de lei. No entanto, não se pode desconsiderar a sua relevância, especialmente porque, em um momento de incertezas, foi o norte dado pela principal corte trabalhista do país.

Parte da doutrina, de qualquer modo, em um primeiro momento, refutou tal posicionamento, afirmando, em síntese, que “as peculiaridades do rito procedimental devem corresponder à natureza e às características dos direitos materiais afirmados em Juízo, e (...) seria incorreto pensar que a adoção de tal ou qual rito se justificaria pelo órgão julgador do dissídio (...)”¹¹⁰.

Assim, de acordo com esta linha, as ações ajuizadas na Justiça do Trabalho, mas que não discutiam o tema da relação de emprego, deveriam, por hora, seguir o rito do Código de Processo Civil ou da legislação que antes se aplicava.

Neste sentido, destaquem-se os escritos de *Couce de Menezes* e *Borges*, que defendem ser impossível a aplicação do rito da CLT aos processos vindos da Justiça Comum, eis que a lógica dos dois textos legais é extremamente diferenciada¹¹¹.

Reforçando seus argumentos, colocam que já havia, desde muito, previsão legal no sentido de que o juiz pertencente à Justiça Comum, no exercício da jurisdição trabalhista, onde não há Vara do Trabalho instalada, deve seguir o procedimento da Consolidação das Leis do

¹¹⁰ PIMENTA, José Roberto Freire. “A Nova Competência da Justiça do Trabalho para Lides Não Decorrentes da Relação de Emprego: Aspectos Processuais e Procedimentais”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 266-267

¹¹¹ COUCE DE MENEZES, Cláudio Armando e BORGES, Leonardo Dias. Op cit, vide nota 92, p. 41-43: “Ora, não há como compatibilizar, de modo equiparativo, ideologicamente o processo civil e o processo do trabalho. Tanto isto é fato, que a própria Consolidação das Leis do Trabalho quando admite a aplicação supletória do Código de Processo Civil, exige, entre outros requisitos, a total compatibilidade da norma processual comum. Por conseguinte, pensamos que nas ações cíveis há de ser aplicado o Código de Processo Civil, deixando a Consolidação das Leis do Trabalho para as ações reguladas por ela, CLT.”

Trabalho. Agora, estaríamos diante apenas de situação inversa, em que o juiz do trabalho deverá se valer dos ritos previstos pelo procedimento ordinário, e que neste fato não haveria nada de novo ou misterioso¹¹².

Meireles, de sua feita, reconhece a tendência irrefreável dos juízes do trabalho a quererem aplicar o procedimento celetista a toda e qualquer causa que surja em sua mesa. Defende, contudo, que o Processo do Trabalho está contaminado pelo princípio protetor, eis que foi criado exclusivamente para a perspectiva da relação de emprego¹¹³.

O procedimento diferenciado que se verifica no rito trabalhista, prossegue o autor, apenas faz sentido em face da natureza do direito material que lhe é subjacente. Deste modo, todos os valores envolvidos na forma de proceder do processo laboral somente se justificariam quando fizessem referência à relação de emprego¹¹⁴.

Conclui o jurista que haverá muitos casos, dentre os que agora serão analisados pela Justiça do Trabalho, em que sequer se verificará a existência de uma parte hipossuficiente. Reconhece, ainda, que a utilização de dois ritos processuais distintos na mesma Vara poderá causar certo tumulto inicial, mas que o despreparo não pode ser argumento para a alteração do procedimento¹¹⁵.

Há, contudo, boa parcela da doutrina a discordar de tais assertivas. Entendem, basicamente, que o raciocínio utilizado pela primeira corrente parte de premissa verdadeira, a de que não é o simples fato de estar perante a Justiça do Trabalho que pode alterar o rito a ser utilizado, mas chegam a conclusões equivocadas.

Em primeiro lugar, como diz *Pimenta*, os procedimentos trabalhistas são modalidades da chamada tutela jurisdicional diferenciada, que busca retirar do rito ordinário aquelas causas peculiares para as quais o seu trâmite se revela inadequado.

¹¹² Idem, *ibidem*.

¹¹³ MEIRELES, Edilton. “A Nova Justiça do Trabalho – Competência e Procedimento”, in Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 255, pp. 75-79

¹¹⁴ Idem, *ibidem*.

¹¹⁵ Idem, *ibidem*.

Sobre o tema, ensina *Marinoni* que “tutela jurisdicional diferenciada significa, em certo sentido, tutela adequada à realidade de direito material. Se uma determinada pretensão de direito material está [por exemplo] envolvida numa situação de emergência, a única forma de tutela adequada desta pretensão é aquela que pode satisfazê-la com base em cognição sumária¹¹⁶”.

E foi por esta razão, a de se dar tratamento diferenciado a certas causas, diz novamente *Pimenta*, que:

“o legislador constituinte da Reforma do Judiciário decidiu atribuir à Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar os processos que tenham por objeto as lides decorrentes das relações de trabalho em geral: fazer com que elas sejam julgadas não só pelos magistrados especializados na solução dos dissídios do mundo do trabalho, mas também pelos ritos processuais preordenados para a solução das lides trabalhistas e pelos princípios processuais a eles correspondentes”.

De fato, a argumentação tem suas razões. Afinal, não se poderia imaginar que o legislador reformista, ao alterar a repartição de competências, passando parte das causas a um outro ramo do Judiciário, o fizesse imaginando que os trâmites seguiriam os mesmos.

Assim diz, acertadamente, *Bebber*:

“não faz o menor sentido transferir para a Justiça do Trabalho a solução de certas causas para que sejam aplicadas a elas as mesmas regras processuais que as regiam. Isso representaria o fim da especialização da Justiça do Trabalho, uma vez que é exatamente no sistema processual que reside esta especialização.¹¹⁷”

Prossegue o autor dizendo que os objetivos da alteração, por certo, foram os de proporcional àquele que procura o Judiciário uma estrutura mais ágil e um procedimento mais

¹¹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Efetividade do processo e tutela de urgência*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1994, p. 91

¹¹⁷ BEBBER, Julio César, “A competência da Justiça do Trabalho e a nova ordem constitucional”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, p. 255

simplificado, o que leva à evidente conclusão de que o rito a ser aplicado nas causas que passem à competência da Justiça Laboral seja o da Consolidação das Leis do Trabalho¹¹⁸.

Também *Mallet* entende desta forma, apontando, contudo, que deve ser ressalvada a existência de ritos especiais para certas ações, aplicando-se estes no que for impossível utilizar o previsto pela CLT¹¹⁹.

Seguiu a mesma linha *Mascaro Nascimento*, como se vê, *verbis*:

“Outra questão é o rito processual a ser adotado para a solução das relações de trabalho regidas pelo Código Civil e julgadas pela Justiça do Trabalho e a resposta, a se repetir o que tem sido feito em relação às empreitadas, ao trabalho temporário e ao trabalho eventual, será a adoção do rito ordinário aplicado a toda reclamação trabalhista.¹²⁰”

Dalazen, por sua vez, ressalta que a Justiça do Trabalho, comparativamente, é mais célere, desburocratizada e acessível que a Justiça Comum. Diz ainda que, “apesar dos pesares”, o Processo do Trabalho ainda é capaz de outorgar decisões com relativa maior presteza e eficiência, o que justificaria a utilização do rito em sentido mais amplo¹²¹.

Também comunga desta opinião *Dallegrave*, ressaltando, ainda, a plena possibilidade de aplicação dos ritos sumário e sumaríssimo, quando as causas alcançarem 2 (dois) e 40 (quarenta) salários mínimos, respectivamente¹²².

Em sentido semelhante, argumenta *Carmo* que fica evidente o objetivo de celeridade e efetividade buscado pela Reforma do Judiciário, sendo certo, deste modo, que este somente

¹¹⁸ Idem, *ibidem*, p. 256: “Não podemos interpretar a profunda e importante transformação trazida com a Emenda Constitucional n. 45 como mera mudança — mudou por mudar. O alargamento da competência da Justiça do Trabalho representa muito mais que isso. Representa o progresso, a modernidade e o desejo de algo novo: uma nova estrutura, um novo processo e uma nova postura na solução de causas antes submetidas à Justiça Comum.”

¹¹⁹ MALLETT, Estêvão. *Op cit*, vide nota 96.

¹²⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. “A Competência da Justiça do Trabalho para a Relação de Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, p. 37

¹²¹ DALAZEN, João Oreste, “A reforma do Judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, p. 160

¹²² DALLEGRAVE NETO, José Afonso, “Primeiras linhas sobre a nova competência da Justiça do Trabalho fixada pela Reforma do Judiciário (EC n. 45/2004)”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 203-204

pode ser alcançado com a utilização, para as novas causas, do rito processual já operante na Justiça para a qual a competência passa a ser deslocada¹²³.

O jurista carioca *Suarez Lojo* afirma que há, neste caso, uma ampliação de competência que gera não apenas o transporte dos autos, mas “deslocamento de justiça”. Em situações como esta, afirma o autor, é inegável que os novos feitos devem se adaptar ao rito previsto no novo local de tramitação, não sendo permitida a aplicação ampla do Código de Processo Civil para as causas¹²⁴.

Ribeiro Junior, por sua vez, rebate o argumento já citado, de que não é o fato de se modificar o órgão julgador que pode alterar o procedimento a ser utilizado, dizendo:

“Em verdade, a definição do Processo do Trabalho transcende o aspecto material. O Processo do Trabalho pode ser corretamente definido como sendo o instrumento utilizado pela Justiça do Trabalho para a solução dos conflitos submetidos à sua Jurisdição. Assim, mesmo no caso de causas estranhas ao contrato de trabalho, ser-lhe-ão aplicadas as disposições do Direito Processual do Trabalho, inclusive com seus princípios e regras próprias.¹²⁵”

Diz ainda o autor que há um equivocado entendimento no sentido de que o Processo do Trabalho está diretamente vinculado à relação de emprego, o que não se verifica na realidade¹²⁶.

Tal linha de pensamento fica ainda mais fortalecida se lembrarmos, como colocou *Mascaro Nascimento*¹²⁷, que mesmo antes da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, outros dissídios decorrentes da relação de trabalho já haviam, por força de lei, tido sua competência atribuída à Justiça do Trabalho, e nestes casos sempre foi aplicado o rito celetista.

¹²³ CARMO, Julio Bernardo. “Da ampliação da competência da Justiça do Trabalho e da adequação de ritos procedimentais”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, p. 54

¹²⁴ LOJO, Mario Vitor Suarez. “Plenitude da Justiça do Trabalho”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, p. 104

¹²⁵ RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio, “Competência laboral — aspectos processuais”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 247

¹²⁶ Idem, *ibidem*.

¹²⁷ Op cit, vide nota 120.

Há que se levar ainda em conta que, como bem ressalta *Pimenta*, a necessidade de utilização de ritos processuais diferenciados tornaria ainda mais difícil o dia-a-dia das Varas do Trabalho e dos Tribunais, que teriam de seguir prazos e formas diferenciadas, comprometendo a celeridade, marca característica e a própria razão de ser da Justiça do Trabalho¹²⁸.

Nota-se, ainda, forte posicionamento dos Juízes do Trabalho em geral neste sentido, o que pode ser comprovado pela aprovação, na 1ª Jornada de Direito Material e Processual da Justiça do Trabalho, do Enunciado nº 65, *verbis*:

“65. AÇÕES DECORRENTES DA NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – PROCEDIMENTO DA CLT.

I – Excetuadas as ações com procedimentos especiais, o procedimento a ser adotado nas ações que envolvam as matérias da nova competência da Justiça do Trabalho é o previsto na CLT, ainda que adaptado. (...)”¹²⁹

Por todo o exposto, entendemos ser acertado o conteúdo dos primeiros artigos da Instrução Normativa nº 27/2005 do Tribunal Superior do Trabalho, no que tange à necessidade de aplicação do rito processual celetista aos novos feitos que aportam no Judiciário Trabalhista, advindos da alteração de competência trazida pela Emenda Constitucional já citada.

¹²⁸ PIMENTA, José Roberto Freire. Op cit, vide nota 128: “(...) não se pode ignorar que, na prática, a adoção do entendimento de que todos os processos que tiverem por objeto as lides não decorrentes da relação de emprego deverão tramitar de acordo com os procedimentos previstos na legislação processual civil tornará ainda mais difícil de administrar tanto o dia-a-dia das Varas do Trabalho (no que diz respeito às pautas de audiência, aos despachos e decisões interlocutórias, aos prazos, aos recursos etc.) quanto o dos Tribunais (especialmente quanto aos tipos de recursos e a seus requisitos extrínsecos de admissibilidade), comprometendo a celeridade e a simplicidade que ainda são as notas características e a própria razão de ser da Justiça do Trabalho, enquanto Justiça Especial.”

¹²⁹ Lista de Enunciados aprovados disponível em www.anamatra.org.br, acessado em 14/11/2008

2.3) O *IUS POSTULANDI* E AS NOVAS CAUSAS

Ultrapassado este ponto, resta saber se o *ius postulandi*, possibilidade prevista pela Consolidação das Leis do Trabalho, também poderia ser utilizado nas novas causas.

Em relação a este aspecto, mesmo entre os que concordam com a aplicação do rito processual trabalhista aos feitos recém-chegados, há certa divisão na doutrina.

Uma primeira corrente entende que o já citado artigo 791 da CLT¹³⁰ é claro ao dispor que a faculdade de litigar desacompanhado de advogado é dada apenas a “empregados” e “empregadores” como se depreende da leitura literal do texto da lei.

Neste sentido, diz *Pinto Martins* que “em outros processos decorrentes da relação de trabalho o advogado será necessário, pois o art. 791 da CLT só se aplica a empregado e empregador.¹³¹”

Também segue este raciocínio *Lora*, entendendo que para estes casos, de ações movidas por trabalhador não empregado, não há sentido em se falar em *ius postulandi*, sendo necessária a presença de advogado, eis que se aplica, a tais feitos, o disposto nos artigos 20 e seguintes do Código de Processo Civil¹³².

Ribeiro Junior se alinha a estes, ensinando que “o artigo 791 da CLT não estende a capacidade postulatória para as partes no âmbito da Justiça do Trabalho, mas apenas ao empregado e ao empregador. Para as demandas estranhas às relações de emprego, não há que se falar em incidência desta norma, na medida em que não há empregado ou empregador”¹³³.

¹³⁰ CLT, art. 791: “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.”

¹³¹ MARTINS, Sérgio Pinto. Op cit, vide nota 71, p. 187

¹³² LORA, Ilse Marcelina Bernardi. “A Nova Competência da Justiça do Trabalho”, in *Revista LTr*, vol. 68, nº 02, fev. 2005, pp. 196-197: “ (...) tratando-se de ação movida por trabalhador não empregado ou pelo seu tomador de serviço, não se poderá falar em jus postulandi, sendo imperativo o acompanhamento de advogado, donde decorre a aplicabilidade, a tais processos, do disposto nos artigos 20 e seguintes do CPC.”

¹³³ RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio. Op cit, vide nota 125, p. 249

Saraiva, por sua vez, também se junta aos que entendem que somente a empregado e empregador se aplica a possibilidade prevista pelo art. 791 da CLT, não sendo possível, assim, aos novos jurisdicionados da Justiça do Trabalho, se valerem de tal instituto¹³⁴, mesma posição defendida por *Bezerra Leite*¹³⁵.

Assim, sob este ponto de vista, todos aqueles cujas lides foram transferidas para a Justiça do Trabalho, não estando sob a égide da relação de emprego, deveriam obrigatoriamente se socorrer de advogado para estar em juízo.

Outros, contudo, discordam de tal posicionamento. De acordo com esta segunda linha de pensamento, não se pode dar ao dispositivo legal uma interpretação gramatical¹³⁶. Afinal, o que se está a fazer é exatamente ampliar a possibilidade de aplicação dos procedimentos previstos pela CLT, e estes só podem ser entendidos como um sistema.

Defendendo esta tese, diz *Almeida*:

“Embora o artigo 791 da CLT faça referência a empregados e empregadores, também as partes da relação de trabalho não subordinado cujas demandas devam ser apresentadas à Justiça do Trabalho têm capacidade postulatória. Uma nova leitura do artigo 791 da CLT é imposta pela ampliação da competência da Justiça do Trabalho, por força da nova redação do artigo 114 da Constituição Federal, que responde à necessidade de dar o máximo de efetividade ao benefício que o legislador quis conferir aos que buscam socorro no judiciário trabalhista¹³⁷”.

Chaves corrobora com a idéia, utilizando como argumento que o fato que teria gerado a necessidade do *ius postulandi* - as condições sociais e econômicas - também pode ocorrer com trabalhadores autônomos, parceiros rurais, eventuais, que teriam muitas vezes condições financeiras até piores que a dos empregados.

¹³⁴ SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*, 5ª ed, São Paulo: Método, 2008, p. 40

¹³⁵ BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. Op cit, vide nota 81. De se ressaltar, ainda, o entendimento do autor no sentido de que, para aquelas causas relativas à relação de trabalho cuja competência para julgar já era da Justiça do Trabalho antes da EC nº 45/2004, permanece possível a utilização do *ius postulandi*.

¹³⁶ CHAVES, Luciano Athayde. “Dos Ritos Procedimentais das Novas Ações na Justiça do Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 326-328

¹³⁷ ALMEIDA, Cleber Lucio. *Direito Processual do Trabalho*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 262

Assim, diz o autor, é de se admitir que os novos jurisdicionados também se valham do *ius postulandi*, eis que podem, também, não ter condições financeiras de arcar com os custos de um advogado^{138 139}.

De se ressaltar, ainda, a posição de *Antônio Álvares da Silva*, que defende ser o *ius postulandi* um dos mais importantes institutos do Processo do Trabalho, sendo impossível, assim, pensar em descartá-lo para as novas causas¹⁴⁰.

Teixeira Filho, ressalvada sua posição contrária ao instituto, entende que, se ele será aplicado, deve ser dar a sua extensão também aos demais trabalhadores, novos jurisdicionados da Justiça Especializada, eis que “o que deve prevalecer não é a qualidade pessoal dos litigantes ou o vínculo jurídico que os liga, e sim o princípio consagrado pelo sistema do processo do trabalho legislado¹⁴¹”.

Por sua vez, *Pimenta* também diz que deve ser levado em consideração o papel importante que possui o *ius postulandi* dentro do sistema processual trabalhista, e que, para as causas não decorrentes da relação de emprego de que já cuidava a Justiça do Trabalho antes da promulgação da nova Emenda, sempre foi admitida a utilização do instituto^{142 143}.

Aponta ainda o jurista que muitos dos casos trazidos ao Judiciário Trabalhista tramitavam, antes, nos Juizados Especiais, em que, como é sabido, é permitido litigar sem o acompanhamento de advogado. Assim, caso não fosse admitido o *ius postulandi* para estes, teriam adentrado na Justiça do Trabalho em condições menos acessíveis do que as que possuíam antes, o que iria na contramão dos objetivos da Reforma do Judiciário¹⁴⁴.

Stalivieri, de sua feita, assume que o art. 791 estabelece uma restrição que encaminharia ao pensamento no sentido de que a regra só se aplica a empregados e

¹³⁸ CHAVES, Luciano Athayde. Op cit, vide nota 136.

¹³⁹ Ousamos discordar desta premissa, como se verá mais a frente.

¹⁴⁰ SILVA, Antonio Álvares. *Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista*. São Paulo: LTr, 2006

¹⁴¹ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Op cit, vide nota 77.

¹⁴² PIMENTA, José Roberto Freire. Op cit, vide nota 110, p. 271: “(...) 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. 791 da CLT.”

¹⁴³ Este argumento retoma a idéia apresentada por Amauri Mascaro Nascimento, quando defende a utilização do rito trabalhista, como se viu supra (nota 120).

¹⁴⁴ Idem, ibidem.

empregadores. Contudo, diz a autora, “a interpretação literal (ou gramatical) é muito pobre quando utilizada isoladamente¹⁴⁵”.

Prossegue a jurista, ensinando que se deve buscar a isonomia entre as diversas classes de litigantes que buscarão resolver seus conflitos na Justiça do Trabalho. Estabelecer uma diferenciação seria, segundo a doutrinadora, estabelecer tratamento desigual vedado pela Carta Maior¹⁴⁶.

Também se alinhando a este pensamento, os magistrados trabalhistas participantes da já citada 1ª Jornada de Direito Material e Processual da Justiça do Trabalho, aprovaram o seguinte enunciado:

“67. 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.¹⁴⁷”

Assim, para esta parte da doutrina, ao se admitir a utilização do rito celetista para todas as novas causas advindas da alteração de competência trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, é lógico que também se aceite que as partes que não são empregados ou empregadores utilizem o *ius postulandi* em juízo.

De fato, torna-se de difícil aceitação a idéia de interpretar gramaticalmente um artigo de lei, quando se está fazendo um exercício de ampliação do âmbito de cobertura do sistema processual trabalhista.

O que cabe discutir, então, é até que ponto é realmente vantajoso para a parte litigar sozinha, especialmente agora, que a gama de direitos a serem discutidos aumentou expressivamente.

¹⁴⁵ STALIVIERI, Graziella Piccoli. Op cit, vide nota 79.

¹⁴⁶ Idem, ibidem.

¹⁴⁷ Lista de Enunciados aprovados disponível em www.anamatra.org.br, acessado em 14/11/2008.

3) SOBRE O CABIMENTO E A UTILIDADE DO INSTITUTO

3.1) *IUS POSTULANDI* E ACESSO À JUSTIÇA

A doutrina, em relação à utilidade do *ius postulandi*, é bastante dividida.

Por um lado, há os que defendam a plena eficácia do instituto em sentido amplo.

Antônio Álvares da Silva, por exemplo, afirma que de fato o Processo do Trabalho torna-se cada vez mais complexo, e isto atrapalha a boa utilização do *ius postulandi*¹⁴⁸.

A conclusão do jurista mineiro, contudo, é no sentido de que o procedimento é que deveria ser simplificado, já que a existência da possibilidade de litigar desassistido é essencial para a Justiça do Trabalho¹⁴⁹.

Isis de Almeida, de sua feita, afirma que “o exercício do jus postulandi pela própria parte constitui corolário da tutela jurídica que recebe o trabalhador, compensando a sua hipossuficiência face à superioridade econômica do empregador”¹⁵⁰.

Diz ainda o autor que exigir do empregado a constituição de advogado seria redução, talvez insuportável, da proteção institucionalizada que lhe é concedida¹⁵¹.

Vaz da Silva, acompanhando tal linha, entende que a permanência plena e sólida do *ius postulandi* na Justiça do Trabalho, utilizando-se o artigo 791 da CLT, nada mais é do que a decorrência da aplicação do princípio da norma mais favorável ao trabalhador, já que haveria certamente muita dificuldade, por parte de alguns trabalhadores e até mesmo empregadores,

¹⁴⁸ SILVA, Antonio Álvares. *Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista*. São Paulo: LTr, 2006, p. 134

¹⁴⁹ Idem, *ibidem*.

¹⁵⁰ ALMEIDA, Isis de. “O ‘Jus Postulandi’ das Partes na Justiça do Trabalho e os Princípios Básicos do Direito do Trabalho”, in *Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho*, nº 03, 1995.

¹⁵¹ Idem, *ibidem*.

para que fosse constituído advogado. Permitir à parte litigar sozinha seria, assim, garantir seu acesso ao Judiciário sem entraves¹⁵².

De outra face, vemos aqueles que defendem a sua inadequação, pelos mais diversos motivos, sendo o principal deles a impossibilidade que a parte tem em compreender a plenitude dos remédios jurídicos que lhe estão disponíveis.

Diz *Giglio* que “é fora de dúvida que a intervenção de advogado é proveitosa para a melhor ordenação e celeridade dos processos¹⁵³”.

Em sentido semelhante, ensina *Pinto Martins* que o advogado é necessário em todo e qualquer processo, pois é técnico especializado na postulação. Segundo o autor, a ausência de advogado implica em necessário desequilíbrio na relação processual, eis que uma das partes não terá a possibilidade de postular tão bem quanto a outra¹⁵⁴. De fato, questiona-se fortemente, como já se viu, se ainda há, no Processo do Trabalho, aquela simplicidade que, para alguns, teria levado o legislador ao admitir a situação de desassistência.

Afirma *Bebber*, reforçando esta tese, que “a realidade não é mais a da reclamação verbal, mas sim das respostas escritas (...). Tanto as leis relativas ao direito material, quanto processual, são de certa complexidade que impossibilita a sua compreensão pelos leigos.¹⁵⁵”

Prossegue, lembrando que atualmente os autos de um processo trabalhista estão recheados de documentos de alta complexidade, cuja análise correta e apurada depende, efetivamente, da assistência de um advogado¹⁵⁶.

De modo semelhante, diz *Oliveira* que o Direito do Trabalho é hoje um dos mais dinâmicos ramos do Direito, e, portanto, a presença do advogado se faz necessária. Afinal, ensina o autor, “pretender-se que leigos penetrem nos meandros do processo, que peticionem, que narrem fatos sem transformar a lide em desabafo pessoal, que cumpram prazos, que recorram corretamente, são exigências que não mais se afinam com a complexidade

¹⁵² VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa. “O Acesso dos Cidadãos ao Poder Judiciário”, in *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, ano de 1989, p. 17

¹⁵³ GIGLIO, Wagner D. Op cit, vide nota 64

¹⁵⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. Op cit, vide nota 71, p. 187

¹⁵⁵ BEBBER, Julio César. Op cit, vide nota 67, p. 89

¹⁵⁶ Idem, ibidem.

processual, onde o próprio especialista, por vezes, tem dúvidas quanto à medida cabível em determinados momentos¹⁵⁷”.

Leciona o magistrado, ainda, que o leigo não teria condições, por exemplo, de formular as perguntas corretas em audiência ou fazer a sustentação oral de seus recursos nos tribunais¹⁵⁸.

Também *Almeida* acompanha esta linha, argumentando que fica evidente a desvantagem da parte sem advogado, eis que desconhece as leis, o jargão jurídico e o latim, estando, por este motivo, sempre psicologicamente pressionada e acuada¹⁵⁹.

Impossível não reconhecer a importância do advogado para o bom funcionamento do Poder Judiciário.

Entendemos necessário, contudo, modificar o ângulo de análise do já citado art. 133 da Constituição Federal. Afinal, pode ser precipitado utilizá-lo como base para estabelecer ampla limitação ao fato de o litigante estar desacompanhado, eis que há inúmeras hipóteses em que a parte se beneficia desta condição¹⁶⁰.

Neste sentido, diz *Dinamarco*, atingindo o aspecto fundamental da questão, que “a indispensabilidade de advogado não é princípio que deva sobrepor-se à promessa constitucional de acesso à justiça (CF, art. 5º, XXXV)¹⁶¹”

Sem dúvida, tem toda a razão o festejado jurista. O ponto de toque da questão é, certamente, a garantia de acesso à justiça.

¹⁵⁷ OLIVEIRA, Francisco Antonio. *O Processo na Justiça do Trabalho*, 4ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, pp. 190-192

¹⁵⁸ Idem, *ibidem*.

¹⁵⁹ ALMEIDA, Dayse Coelho. “A Quem Interessa a Continuidade do Jus Postulandi na Justiça do Trabalho?”, in *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1044, publicado em 22/11/2004, pp. 3-4

¹⁶⁰ Não se questiona, por exemplo, a extrema utilidade de tal possibilidade em relação ao *habeas corpus*, por exemplo. Ensina Vaz da Silva que “é remédio imprescindível e insubstituível na garantia do direito de ir e vir, na mais importante das missões: a garantia da liberdade. Pela sua própria natureza, o *habeas corpus* pode ser impetrado por qualquer pessoa.” (VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa, *op cit*, vide nota supra)

¹⁶¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. 2, 3ª ed, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 287

Exatamente por isso é que, cremos, questionar a existência do *ius postulandi* tomando por base ofensa ao art. 133 da Carta Maior é o caminho inadequado. Este dispositivo legal não impede que a parte litigue sozinha, como o próprio Supremo Tribunal Federal já determinou.

É certo, ainda, que são muitos os doutrinadores a defenderem o sucesso absoluto do litigar desassistido nos Juizados Especiais, tendo em vista a sua maior celeridade e simplicidade, já que envolvem causas de menor complexidade e baixo valor.

Outras leis processuais apontam exceções à regra da necessidade do advogado, sempre vinculadas a uma ou outra ação específica em um determinado momento processual¹⁶².

A questão, assim, não é mais a de se discutir o citado artigo. Tal tema já foi ultrapassado. A análise deve ser voltada, retomando o ponto de *Dinamarco*, ao acesso à justiça, princípio fundamental do sistema jurídico constitucional.

Para melhor compreensão da análise que se almeja fazer, há que se compreender que ela tem por base o que se chama de “perfil constitucional do processo”, no qual se inserem as normas e princípios referentes ao tema. Este perfil é traçado pelas diversas garantias arroladas ao longo da Carta de 1988, as quais, como leciona o já citado mestre, “são interligadas por um fio condutor que é o devido processo legal (...) e têm um só objetivo central, que é o acesso à justiça¹⁶³”.

Grinover, seguindo a mesma linha, afirma que há uma série de princípios e garantias constitucionalmente garantidos e que, se somados e interpretados harmoniosamente, formam o caminho que conduz a parte à ordem jurídica justa. O acesso à justiça seria a idéia central, fundamental, a que converge todo este aparato¹⁶⁴.

Nesta esteira, os clássicos *Cappelletti* e *Garth* ensinam que há muito o acesso à justiça deixou de ter posição de coadjuvante na análise processual, para tomar lugar de destaque, ou,

¹⁶² Como exemplo, demonstrando que a possibilidade da parte é também colocada de forma episódica no sistema comum, citamos a Lei nº 5.478/68 (Lei de Alimentos), art. 2º: “O credor, pessoalmente, ou por intermédio de advogado, dirigir-se-á ao juiz competente, qualificando-se, e exporá suas necessidades, provando, apenas, o parentesco ou a obrigação de alimentar o devedor, indicando seu nome e sobrenome, residência ou local de trabalho, profissão e naturalidade, quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe.”

¹⁶³ DINAMARCO, Cândido Rangel. Op cit, vide nota 161.

¹⁶⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini, CINTRA, Antonio Carlos de Araújo e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*, 18ª ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 33

como dizem eles mesmos, “não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística¹⁶⁵”.

Assim, não fica dúvida de que o “centro de gravidade¹⁶⁶” de qualquer análise sobre a questão da parte sem advogado deve ser a garantia de acesso à justiça, mitigando-se, para o caso, outros princípios em tese colidentes.

A idéia de um centro gravitacional, como diz *Martins*, não apresenta qualquer incompatibilidade com a verdadeira lógica sistemática da Constituição¹⁶⁷.

Na verdade, ao se identificar o princípio-base para a análise da questão, não se está desprezando os outros. Ocorre que, como ensina *Sarlet*, há a necessidade de se fazer uma opção de enfoque, na qual “em rigor, cuida-se de processo de ponderação no qual não se trata da atribuição de uma prevalência absoluta de um valor sobre outro, mas, sim, na tentativa de aplicação simultânea e compatibilizada de normas, ainda que no caso concreto se torne necessária a atenuação de uma delas¹⁶⁸”.

Não deve haver dúvidas quanto à pertinência da escolha, no caso, do acesso à justiça como elemento fundamental.

Esta expressão “acesso à justiça”, expõe *Carreira Alvim*, é de reconhecida difícil definição, mas serve para que sejam determinadas duas finalidades básicas do sistema jurídico. Primeiramente, significa que este sistema deve ser igualmente acessível a todos. Em segundo lugar, ele deve produzir resultados que sejam socialmente justos¹⁶⁹.

Cappelletti e Garth, por sua feita, dizem que não é possível dissociar os dois elementos. Afinal, a premissa básica de justiça social, tal como almejada em nossos tempos, pressupõe o efetivo acesso¹⁷⁰.

¹⁶⁵ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. (trad: NORTHFLEET, Ellen Gracie) Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 13

¹⁶⁶ Cf. MARTINS, Samir José Caetano. “A dispensa da assistência de advogado nos Juizados Especiais Cíveis. Uma abordagem processual constitucional”. in *Jornal Trabalhista Consulex*, 08/set/2003, pp. 4-6

¹⁶⁷ Idem, ibidem.

¹⁶⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. “Valor de Alçada e Limitação do Acesso ao Duplo Grau de Jurisdição”. in *Revista da Ajuris*, nº 66, 1996, p. 121

¹⁶⁹ CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Direito na Doutrina*. Livro IV. Curitiba: Juruá, 2006

¹⁷⁰ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. Op cit, vide nota 165, p. 08

Mallet identifica, na Itália dos anos 40, o início da mudança de postura em relação ao papel do acesso à justiça. Diz o autor que a Constituição de 1947, em seu artigo 51, atribuía ao Estado o papel de garantir a efetiva liberdade e igualdade dos cidadãos, deixando estas de serem apenas formais, já que o texto fala na remoção dos obstáculos de ordem econômica e social que impeçam o alcance desta finalidade.

Prossegue o jurista relatando que esta mudança, verificada no âmbito das garantias constitucionais, teve também influência no direito processual, e deste modo, tal como os direitos fundamentais, “o direito de ação passa a ser encarado sob nova ótica: antes, consistia na mera garantia formal de ajuizamento da ação; agora representa o direito à tutela efetiva e eficaz do direito tutelado ou simplesmente ameaçado.”¹⁷¹

A Carta Magna Brasileira, nota-se, seguiu também esta linha, privilegiando a idéia de igualdade e conferindo ao processo características de elemento promotor e garantidor das promessas constitucionais de cidadania, dignidade da pessoa humana e diminuição das desigualdades sociais¹⁷².

Sendo esta, assim, a idéia-chave da análise processual, é em relação a ela que o instituto do *ius postulandi* trabalhista deve ser confrontado. Já dissemos, e repetimos apenas para que fique claro, o art. 133 da Constituição Federal, em nossa análise, não impede que a parte litigue desassistida, se a lei ordinária assim previr. Neste sentido se posicionou inclusive, como visto, o Supremo Tribunal Federal.

No entanto, dado que cremos ser diverso o fio condutor da questão, deve ser ultrapassado o alcance restrito da decisão do Excelso Pretório.

Nosso entendimento é no sentido de que a decisão citada, que reconheceu a possibilidade de a parte litigar sem advogado, apenas retirou do ordenamento o trecho de lei que tratava da sua obrigatoriedade. Não quer dizer, contudo, que seja vedado analisar a legislação ordinária em relação a princípios constitucionais mais amplos.

¹⁷¹ MALLET, Estêvão. “Acesso à Justiça no Processo do Trabalho”. in *Revista LTr*, vol. 60, nº 11, nov/1996, p. 1470

¹⁷² Vide arts. 1º e 3º da Constituição Federal de 1988.

É, pois, este o estudo necessário: o instituto deve ser analisado não em relação a eventual confronto com o art. 133 da Carta Magna - hipótese já afastada - mas sob a perspectiva de garantir real acesso à justiça.

A idéia de que dispensar a parte do acompanhamento por advogado é dar a ela a ampla possibilidade de chegar ao Poder Judiciário deve ser vista com muita cautela.

Como bem disse *Souto Maior*, garantir acesso à justiça não é simplesmente conceder às pessoas acesso físico ao Judiciário, abrindo as portas dos prédios e deixando que o jurisdicionado entre, pois isso “equivaleria a dizer que o ‘Othon Palace’ está com as suas portas abertas para todos¹⁷³”. Tampouco é autorizar que a própria parte dê início a um processo sozinha, de forma ágil e simples, se isto, ao final, vai lhe causar efetivo prejuízo.

O posicionamento no sentido de que o *ius postulandi* é elemento que garante o acesso à justiça é singelo. É uma medida simples, de fácil implementação, e que dá a sensação de que o complexo problema está assim resolvido¹⁷⁴.

Entendemos relevante ultrapassar a impressão inicial de eficiência e facilidade¹⁷⁵.

A efetividade do processo não pode nunca ser esquecida. Como já delineado pela doutrina, na atualidade se entende a sua função primordialmente instrumental. Neste sentido, diz *Souto Maior*:

“(…) sob a perspectiva do conceito de processo efetivo, ou seja, aquele que é eficiente para dar a cada um o que é seu por direito e nada além disso, a presença de advogado é fator decisivo para a consecução deste ideal. (...) Saber sobre direitos trabalhistas, efetivamente, não é tarefa para leigos. Juízes e advogados organizam e participam de congressos, para tentar entender um

¹⁷³ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. “Honorários Advocatícios e Jus Postulandi”, in *Revista Nacional de Direito do Trabalho*, nº 25, ano 3, mai/2000, p. 14. O autor fez paráfrase da famosa frase dita por anônimo inglês: “Justice is open to all, like Ritz Hotel”.

¹⁷⁴ É tentador, neste caso, usar a bem humorada frase atribuída a GEORGE BERNARD SHAW: “Para todo problema complexo, existe uma solução clara, simples e errada”.

¹⁷⁵ Sobre o tema, vide VARGAS, Luiz Alberto de, e LOGUÉRCIO, Antônia Mara Vieira. “Honorários advocatícios na Justiça do Trabalho como consequência dos novos tempos”. in *Trabalho em Revista*. nº 294, jan/2007, pp. 6-7: “Não há mais espaço para o jus postulandi que subsiste em nossos dias apenas por inércia e preconceito, por não se admitir que o processo laboral evoluiu muito desde seu nascimento, não podendo mais se enquadrar como um processo menor.”

pouco a mais a respeito desses temas e muitas vezes acabam saindo com mais dúvidas. Imaginem, então, o trabalhador...¹⁷⁶”

Nessa esteira, ensina *Mallet* que a solução para o problema do custo da participação do advogado no processo não é a de autorizar a parte a comparecer sozinha em juízo. Da mesma forma, arremata o jurista, “não se resolve o custo da atuação do médico dando ao doente pobre a prerrogativa de tratar de si mesmo”^{177 178}.

Dinamarco, de modo sempre preciso, analisa a questão dizendo que é certo que possibilitar o ingresso não resolve o problema, pois há muito mais a se levar em conta quando se fala em acesso à justiça, como se pode ver, *verbis*:

“Acesso à justiça não equivale a mero ingresso em juízo. A própria garantia constitucional da ação seria algo inoperante e muito pobre se se resumisse a assegurar que as pretensões das pessoas cheguem ao processo, sem garantir-lhes também um tratamento adequado. É preciso que as pretensões apresentadas aos juizes cheguem efetivamente ao julgamento de fundo, sem a exacerbação de fatores capazes de truncar o prosseguimento do processo, mas também o próprio sistema processual seria estéril e inoperante enquanto se resolvesse numa técnica de atendimento ao direito de ação, sem preocupações com os resultados exteriores.”¹⁷⁹”

É necessário, assim, ir mais além. Como visto, o conceito de acesso à justiça não pode deixar de levar em conta a igualdade no processo, tendo como objetivo último a sua real efetividade.

Por diversos motivos, contudo, a doutrina indica que o *ius postulandi* afasta a parte deste nobre objetivo.

¹⁷⁶ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, vide nota 173. O autor cita, como exemplo das novas discussões, temas como: interrupção da prescrição; ilegitimidade de parte em decorrência de subempreitada, sucessão, terceirização, grupo de empresas; litispendência; personalidade jurídica; desconsideração da personalidade jurídica; tutela antecipada; ação monitória; contagem de prazos; nulidades processuais e ônus da prova.

¹⁷⁷ MALLETT, Estêvão. Op cit, vide nota 171, p. 1471

¹⁷⁸ Sob a questão dos honorários advocatícios, ver nosso Capítulo 6.

¹⁷⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. Op cit, vide nota 161.

Sento-Sé coloca, sobre o assunto, que o direito daquele que se utiliza do *ius postulandi* está em constante ameaça, eis que sujeito à má formulação do pedido, ou à dificuldade em construir as provas na fase instrutória, em função de não estar familiarizado com as normas e técnicas das quais se poderia utilizar no curso do processo. Assim, em causas cujo deferimento normalmente é certo, corre-se o risco do improvimento, por falta de compreensão da complexidade do caso concreto, ou defeitos processuais de difícil conhecimento pela parte¹⁸⁰.

De seu lado, *Saad* expõe que, de fato, o litigante não está preparado para a complexidade do processo. No entanto, esclarece que não se insinua, com isso, que seja comumente baixo o nível intelectual dos jurisdicionados. Pelo contrário, diz o autor, “eles podem até ter formação universitária, mas estranha à ciência jurídica, o que nos permite prever que sua ação direta em juízo seja assaz deficiente¹⁸¹”.

Por sua vez, diz *Nahas* que a capacidade postulatória efetiva significa dizer que aquele que pede em juízo precisa ter conhecimento não só das normas de direito material, mas, especialmente, das inerentes ao movimento do processo, ao seu caminho e ao curso que ele deve seguir¹⁸².

Na mesma esteira, *Mascaro Nascimento* esclarece que há muitos argumentos para que se obrigue a parte a estar acompanhada de advogado, tais como: tornar mais fácil a comunicação com o juiz, já que possui capacidade técnica para traduzir o litígio em padrões jurídicos, o que facilita o alcance da melhor solução conforme o ordenamento; o fato de a parte, quando sozinha, não conseguir dominar os aspectos emocionais que podem comprometer a análise da questão; a existência de questões jurídicas complexas cuja compreensão exige formação na área, uma vez que os conceitos não são conhecidos pelo leigo; e a existência concomitante de problemas de natureza processual, com influência de outros ramos do direito, como os que envolvem matéria constitucional¹⁸³.

¹⁸⁰ SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. “A Repercussão da Lei nº 8.906/94 quanto ao ‘Jus Postulandi’ na Justiça do Trabalho”, in *Revista do Ministério Público do Trabalho*, nº 9, mar/1995, pp. 66-69

¹⁸¹ SAAD, Eduardo Gabriel et alii, *Curso de Direito Processual do Trabalho*, 6ª ed, São Paulo: LTr, 2008, p. 61

¹⁸² NAHAS, Thereza Christina. “Jus Postulandi no Processo do Trabalho”, in *Suplemento Trabalhista LTr*, nº 76, ano 38, 2002, pp. 340-341.

¹⁸³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Op cit, vide nota 120.

Diz ainda o jurista que é necessário reconhecer que o incremento da legislação é movimento irrefreável e se intensifica com o progresso da civilização. Para lidar com este, a exigência de técnicos é a decorrência natural¹⁸⁴.

O mestre *Catharino*, já em 1975, também alertava que “ninguém com bom-senso e experiência na Justiça do Trabalho há de negar as nefastas conseqüências, numerosas e variadas, da prescindibilidade de advogado no processo trabalhista, nos centros e no interior, sem falar nos pequenos empregadores, pessoas naturais¹⁸⁵”.

Por fim, deixemos falar um dos juristas que fez parte da comissão responsável pela elaboração da CLT. Assim disse o *Prof. Arnaldo Sussekind*:

“Se o processo na Justiça do Trabalho se tivesse mantido simples, como elaborado em dezembro de 1940 e inserido no texto original da CLT (1943), o jus postulandi estaria plenamente justificado. Mas tal não ocorreu, motivo por que a parte não representada por advogado fica em nítida desvantagem na instrução e solução do litígio¹⁸⁶”.

Verifica-se, pelo exposto, que são muitos os autores a defenderem a incapacidade do *ius postulandi* para promover um mínimo acesso à justiça.

Tal situação, como se verá a seguir, tornou-se mais grave com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004.

¹⁸⁴ Idem, *ibidem*.

¹⁸⁵ CATHARINO, José Martins. *Prestando Contas*. Apud SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. Op cit, vide nota 180.

¹⁸⁶ SUSSEKIND, Arnaldo. “A História da CLT” in BIAVASCHI, Magda Barros. *CLT Eletrônica*. Carta Maior: São Paulo, 2003.

3.2) NOVOS TEMAS: COMPLEXIDADE INSUPERÁVEL

Façamos, então, uma pequena recapitulação, que encaminhará ao argumento que apresentaremos a seguir.

Como se pôde ver, a maior parte da doutrina inclinou-se no sentido de que a Constituição, em seu artigo 133, não vedou a postulação sem advogado, quando a lei ordinária assim permite. Também há forte posicionamento na direção da inconstitucionalidade do artigo 1º do Estatuto da Advocacia (Lei Federal nº 8.406/94), no que tange à determinação de obrigatoriedade do patrocínio às causas, tendo, inclusive, o Supremo Tribunal Federal já tomado decisão neste sentido.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 ampliou substancialmente o espectro de atuação da Justiça do Trabalho, existindo relevante tendência a aceitar a utilização dos ritos processuais previstos pela Consolidação das Leis do Trabalho para estes feitos, já havendo, também, determinação do Tribunal Superior do Trabalho neste sentido (art. 1º da Instrução Normativa nº 27/2005).

De forma coerente, os doutrinadores que apoiaram a utilização do aparato processual celetista às novas causas, também defenderam, em sua maioria, que o *ius postulandi*, como parte deste sistema, também pode ser utilizado em relação a estas.

Na prática, então, o ponto a que chegamos é que seria permitido à parte litigar sem advogado perante a Justiça do Trabalho nas causas que envolvam questões atinentes à relação de emprego, bem como em todas as outras relacionadas aos diversos incisos do artigo 114 da Constituição Federal.

Isto inclui, por exemplo, ação de esbulho possessório, envolvendo ocupação de estabelecimento em greves, mandados de segurança diversos, disputas envolvendo a representatividade sindical, filigranas acerca do *praetium doloris*, ações de anulação de auto de infração, entre outras.

Como já dito, entendemos lógica a posição doutrinária que nos encaminhou até este ponto.

Ao alcançá-lo, entretanto, verifica-se que a situação do *ius postulandi*, colocada desta forma, com a edição da Emenda Constitucional nº 45/2004, torna-se absolutamente insustentável.

Se antes já era problemático deixar o litigante à própria sorte, quando a Justiça do Trabalho somente discutia assuntos relacionados à relação de emprego, a partir de dezembro de 2004 manter esta situação passou a ser temerário.

Como se viu, os principais argumentos contrários à existência do instituto repousam na idéia de que a Justiça do Trabalho já vinha se tornando complexa, que não mais havia espaço para a parte estar desassistida. A Emenda Constitucional acabou por reforçar fortemente esta tese.

Afinal, é certo, foram trazidas ao Judiciário Trabalhista inúmeras novas matérias que este antes desconhecia. Muitas delas, de grande complexidade. Faz-se necessário admitir que se já eram vastos os temas ligados à relação de emprego, mais ainda são os da relação de trabalho.

Não nos cabe entrar em detalhes para discorrer sobre quais, exatamente, serão esses novos paradigmas. Buscamos, no Capítulo 2, apenas listar os principais elementos de mudança.

É inegável, contudo, diante do que se viu, que o Judiciário Trabalhista se abriu para uma nova gama de assuntos, aspectos e facetas da vida humana. Tais novidades chegaram, dizem muitos, em boa hora, para, por um lado, oxigenar a Justiça do Trabalho com novas discussões e, por outro, trazer a ela partes que necessitavam de um tratamento, digamos, mais social para as suas causas.

Este amplo espectro, no entanto, tornará absolutamente impossível o que antes era já extremamente complicado: ter acesso real a esta nova Justiça que nasce sem estar devidamente amparado por um advogado.

Neste sentido, bem coloca *Moura* que “o volume, as espécies e o conteúdo das ações que passam a ser de possível trâmite na Justiça do Trabalho tornam ainda mais complexas as disputas nesta especializada. (...) Falar em manutenção do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45/04, além de inconstitucional como já declinado, é, no mínimo, temerário¹⁸⁷”.

Tem total razão o autor. E não se devem confundir as coisas. Por um lado, há o argumento demonstrado inúmeras vezes ao longo do presente trabalho, no sentido de que os procedimentos – celetistas - aos quais as novas causas estarão sujeitas são mais céleres, efetivos e desburocratizados. Não se pode crer, contudo, que serão singelos a ponto de admitir a compreensão de toda a sua magnitude por um leigo.

Como colocado, é a falta de condições de lidar com as diversas situações que se verificam durante o processo que traz a necessidade imperiosa de acompanhamento.

Novos temas, de maior dificuldade de compreensão, complexidade ampliada e grande abrangência, somente tornarão este litigante desassistido mais frágil e suscetível a perdas irreparáveis.

É por este motivo a nossa crença no sentido de que a ampliação da competência tornou impossível a permanência do *ius postulandi*. Está o instituto, a cada nova alteração, cada vez mais longe do ideal de acesso à justiça que deveria almejar, especialmente no que tange à igualdade processual e à efetividade dos resultados produzidos.

Para esta Justiça que agora busca novos rumos, cuja importância social cresce a cada dia, é chegado o momento de enfrentar suas antigas questões, eliminando de seu contexto institutos inadequados, que andam no sentido oposto da evolução que sempre se deseja obter.

¹⁸⁷ MOURA, Fernando Galvão. “O Jus Postulandi na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45/04”, in *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1190, out/2007, pp. 9-10

3.3) QUESTÕES PRÁTICAS

Com o intuito de melhor analisar a questão, entendemos pertinente trazer alguns aspectos práticos a respeito da utilização do instituto, buscando verificar a pertinência dos argumentos expostos até aqui com o que ocorre diariamente nas Varas do Trabalho do país.

Neste trecho, assim, ousamos colocar alguns pontos sobre a utilização do *ius postulandi* na realidade diária, utilizando o conhecimento adquirido ao freqüentar algumas audiências trabalhistas com a finalidade de melhor analisar o instituto¹⁸⁸ e expomos, ainda, o que diz a doutrina especificamente sobre os pontos em análise.

Foram acompanhadas, durante o ano de 2008, oito audiências nesta situação. Em todos os casos, era o Reclamante a parte a litigar sozinha.

O que se pôde verificar, em relação ao comportamento das partes, foi um padrão mais agitado. O fato de estar em um ambiente estranho e, de certa forma, opressor, deve ter colaborado para tanto.

Ao sentarem-se todos à mesa de audiência, em seis dos casos o juiz alertou à parte sobre a conveniência de se fazer acompanhar por advogado, ressaltando, sempre, que havia a possibilidade de buscar auxílio no sindicato da categoria profissional. Cada parte deu suas justificativas para não o fazer, que não vêm ao caso.

Na tentativa de conciliação, uma surpresa. Em apenas um dos casos houve acordo. Juízes com os quais pude conversar disseram que tal fato é relativamente comum. Isto, basicamente, por dois motivos. O primeiro é que há certa insegurança da parte em relação ao fato de estar sozinha em ambiente tão solene. Não sabe ao certo como se comportar, não

¹⁸⁸ Inicialmente, o objetivo era coletar dados em audiências trabalhistas das quais participassem partes sem a assistência de advogado, buscando obter resultados mais concretos acerca de eventual aumento de perda de ações, ou então condenações com valor mais baixo do que as que ocorrem normalmente. Houve, contudo, certa dificuldade do ponto de vista estatístico, e após algumas reuniões com profissionais do Centro de Estatística Aplicada do Instituto de Matemática e Estatística da USP, decidiu-se por não realizar a pesquisa nestes moldes. Ficaram, contudo, as experiências vividas nas audiências acompanhadas.

compreende bem o real alcance do processo, e isso faz com que uma decisão drástica como firmar um acordo não seja tomada.

Corroborando com esta tese, diz *Mallet* que “se ambas as partes comparecem em juízo sem advogado a condução do processo torna-se sempre mais complexa e mais difícil a sua composição amigável, por não serem bem conhecidos os riscos da demanda¹⁸⁹”.

O segundo diz respeito à grande dificuldade que a parte, sozinha, tem em se desvincular de fatores emocionais envolvidos no processo.

Efetivamente, quem já esteve em uma Vara do Trabalho sabe que a questão emocional muitas vezes tem influência no comportamento das partes, ainda que estejam acompanhadas por advogados. Ocorre, contudo, que o causídico bem preparado funciona como uma espécie de filtro para descargas emocionais desmedidas da parte, que podem vir a prejudicar até mesmo a obtenção de seus direitos.

Fazendo esta espécie de barreira entre o sentimento da parte e o que ocorre na audiência, o advogado consegue garantir o fluxo natural dos atos processuais. Não havendo esse controle, a parte pode vir a transferir essas emoções para os atos do processo e, por exemplo, não fazer um acordo, ainda que lhe seja vantajoso, somente porque tem raiva ou alguma mágoa em relação ao litigante contrário.

Neste sentido, interessante a colocação de *Alves*, que reproduzimos:

“Recebida a reclamação verbal e notificado o reclamado, segue-se a audiência de julgamento, e é neste instante que mais se acentua o problema do reclamante, porque se apresenta desamparado diante do Juiz. Problemas de ordem psicológica assolam seus pensamentos. Timidez, revolta, medo, desconfiança, etc. (...) A Sala de Audiências é um mundo desconhecido ao reclamante; sua mente está povoada de desconfiança e, neste momento, a presença do advogado é de real importância, posto que infunde ao obreiro a

¹⁸⁹ MALLET, Estêvão. Op cit, vide nota 171.

confiança na Justiça e a certeza de estar no mesmo nível de igualdade de seu empregador.¹⁹⁰»

Ressalta, ainda, o autor, que os problemas da parte se iniciam bem antes, já no Setor de Reclamações Verbais, eis que muitos dos funcionários lá lotados não são bacharéis em Direito, o que pode causar perdas irreparáveis de direitos já na redução do relatado a termo. Ainda que isto não ocorra, o reclamante, leigo, não tem a certeza de que aquilo que constou em seu pedido foi o que de fato ele desejava requerer¹⁹¹.

Também *Carrion* expressava preocupação semelhante, dizendo que é prejudicial o fato de a parte ficar na dependência da interpretação jurídica que dá aos fatos o servidor que reduz a termo as suas explicações¹⁹². Esta análise do funcionário ficará efetivamente nos autos. Contudo, ao contrário do que ocorre com o advogado, não caberá ao primeiro seguir a causa, acompanhando seu fluxo e direcionando seus rumos, o que pode prejudicar a lógica dos atos processuais subseqüentes.

Outro fato de se notar é o momento do depoimento pessoal da outra parte. Em cinco casos, o juiz sequer deixou o Reclamante formular perguntas. Nos outros três, verificou-se grande deficiência em relação ao tipo de questão apresentada. Tanto que rapidamente os magistrados responsáveis pelos feitos logo assumiram a direção do ato.

Notou-se, contudo, a situação delicada em que fica o magistrado, neste caso. Afinal, como equilibrar a relação processual, neste caso, sem acabar advogando para uma das partes? Como tornar compatível a necessidade de auxílio técnico de uma das partes, com a função decisória? O limite entre a colaboração possível e uma atuação temerária, parcial, é extremamente complexo de se delimitar. Esta também é uma preocupação freqüente dos juízes com que tive a oportunidade de discutir o tema.

É certo, e a esta altura não mais se discute, que o juiz deve ter participação ativa no processo. A doutrina processual civil vem se encaminhando neste sentido, afirmando que deve

¹⁹⁰ ALVES, Manoel Santana Câmara. “As Armadilhas do ‘Jus Postulandi’”, in *Revista Synthesis*, nº 12, 1991, pp. 93-95.

¹⁹¹ *Idem*, *ibidem*.

¹⁹² CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 18ª ed, São Paulo: Saraiva, 1994, p. 565.

o magistrado se comportar como um dos atores da cena processual, deixando de lado a inércia para participar efetivamente da solução do conflito¹⁹³.

Em certos casos, como diz *Bedaque*, deverá o juiz atuar para tornar equilibrada uma relação que por sua própria natureza não o é na origem¹⁹⁴.

Também neste sentido, afirma *Correia* que não pode mais existir o juiz dos tempos do liberalismo, que conduzia o processo sem nenhuma intervenção. Hoje em dia, explica o autor, o magistrado deve se valer de seu poder assistencial, que deflui da necessidade social por uma justiça material, e não apenas formal, para que se coadune com o princípio básico da paridade de armas¹⁹⁵.

Completa o jurista, dizendo que como “segundo desdobramento deste último princípio, é indispensável, para a própria garantia da igualdade das partes no processo, que em situações de desigualdade, o juiz atue conduzindo o processo e assistindo o mais frágil na relação jurídica deduzida em juízo¹⁹⁶”.

Lucon, por sua vez, ressalta que se deve ultrapassar, no processo, a análise apenas do ponto de vista formal na igualdade, sendo necessário ao juiz assegurar a paridade de tratamento, cuidando para garantir aos desiguais as condições de que superem esta dificuldade¹⁹⁷.

¹⁹³ Neste sentido: PEREIRA, Rafael Caselli. A compatibilidade do princípio dispositivo e o da imparcialidade com a iniciativa probatória do juiz, disponível em <http://jusvi.com/artigos/27425/1>, acessado em 02/12/2008: “A teoria clássica processual civil determina a posição do juiz como mero apreciador de provas e a teoria contemporânea estimula o fortalecimento dos poderes do juiz, o abrandamento do Princípio Dispositivo e o acréscimo de qualidades interventivas à figura do juiz, sempre em busca da verdade material – a própria possibilidade de iniciativa oficial. A tendência da Teoria Geral do Direito e do Processo Civil Brasileiro é conceber em um contexto retro-informativo, Direito e Processo voltados à função social do processo para o alcance de um ideal de justiça qualificada.”

¹⁹⁴ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e Processo: Influência do Direito Material Sobre o Processo*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

¹⁹⁵ CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 24.

¹⁹⁶ Idem, *ibidem*.

¹⁹⁷ LUCON, Paulo Henrique dos Santos, “Garantia do tratamento paritário das partes”, in TUCCI, José Rogério Cruz (coord). *Garantias Constitucionais do Processo Civil*, São Paulo: RT, 1999, p. 97: “No processo, a isonomia revela-se na garantia do tratamento igualitário das partes, que deve ser vista não apenas sob o aspecto formal, mas também (e principalmente) analisada pelo prisma substancial. A paridade das partes no processo tem por fundamento o escopo social e político do direito; não basta igualdade formal, sendo relevante a igualdade técnica e econômica, pois elas também revelarão o modo de ser do processo. Enquanto a igualdade formal diz respeito à identidade de direitos e deveres estatuídos pelo ordenamento jurídico às pessoas, a igualdade material leva em consideração os casos concretos nos quais essas pessoas exercitam seus direitos e cumprem seus deveres.

Cappelletti e Garth ensinam, ainda sobre o tema, que um juiz mais ativo é um apoio, e não um obstáculo, em um sistema calcado na idéia de contraditório. Isto porque, atuando de forma mais participativa, ele pode maximizar as oportunidades para que o processo seja justo, pois terá a oportunidade de evitar desequilíbrios entre as partes¹⁹⁸.

São muitos os autores a confirmarem tais idéias. Os citados *supra* são meramente ilustrativos. Ocorre, entretanto, que certamente há limites para esta atuação tão ativa do juiz.

Como coloca de modo correto *Barbosa Moreira*, não se pode confundir a quebra do padrão da neutralidade com a perda de imparcialidade¹⁹⁹. Daí se conclui que há certo ponto que não pode ser ultrapassado.

A definição exata deste ponto fica, em tese, a cargo do magistrado, e varia caso a caso.

Compreensível, então, verificar certa dificuldade dos juízes em perceber e operar em situação na qual a parte se apresenta desassistida.

Na prática, em pelo menos uma das audiências acompanhadas, notou-se certo incômodo do advogado da outra parte com o “excesso de participação” do magistrado nas decisões do litigante sem patrocínio, especialmente durante a fase de instrução probatória.

O juiz, efetivamente, não tinha outra decisão a tomar. Ou participava ativamente daquela etapa, ou ficaria impossível obter para a parte qualquer dos direitos almejados.

Sobre este aspecto, insta atentar para a lição de *Nahas*, que chama de insuperável o desequilíbrio causado pelo *ius postulandi* na relação processual, eis que “o Juiz não pode deixar a imparcialidade, sob pena de comprometer o próprio exercício da prestação jurisdicional²⁰⁰”.

Ao julgador compete assegurar às partes a paridade de tratamento, cabendo-lhe observar e fazer observar a igualdade entre os iguais e a desigualdade entre os desiguais, na exata medida das desigualdades presentes no caso concreto”.

¹⁹⁸ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. Op cit, vide nota 165, p. 77

¹⁹⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. “Os poderes do juiz”. in MARINONI, Luiz Guilherme (org.). *O processo civil contemporâneo*. Curitiba: Juruá, 1994, p. 95.

²⁰⁰ NAHAS, Thereza Christina. Op cit, vide nota 182.

Também neste sentido *Sento-Sé*, afirmando que a imparcialidade do juiz na causa é princípio fundamental do sistema jurídico, o que torna delicada a situação do magistrado que, verificando claras deficiências na defesa dos interesses do litigante hipossuficiente, venha a buscar socorrê-lo, eis que é tênue o limite entre a participação ativa e o privilégio irregular²⁰¹.

Por sua vez, diz *Saad*, que o magistrado fica diante de situação insustentável, já que a este restará “de duas, uma: que assista impassível aos erros que a parte, sem conhecimentos especializados da ciência jurídica, provavelmente vai cometer na defesa de sua pretensão ou que abandone a característica de isenção de espírito para dar ajuda a uma parte em detrimento da outra²⁰²”.

Almeida, sobre o tema, ensina que o juiz fica em situação bastante problemática nestes casos, eis que, apesar de sempre zelar pelo cumprimento das leis, não pode ultrapassar o tênue limite entre equilibrar a relação processual desigual e funcionar como verdadeiro advogado da parte desassistida. Ressalte-se, em complemento, que ainda que o juiz desejasse assim o fazer, tal missão lhe tomará um tempo do qual este talvez não disponha, dada a enorme quantidade de audiências realizadas a cada dia²⁰³.

Após a audiência em comento, revelou reservadamente o juiz a dificuldade que teve em tomar suas decisões após, ele próprio, estabelecer a estratégia processual de uma das partes²⁰⁴.

No decorrer da instrução, por diversas vezes foi necessário ao juiz suspender o curso das oitivas, para explicar ao Reclamante o que estava acontecendo, o que seria necessário

²⁰¹ SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. Op cit, vide nota 180, pp. 66-69

²⁰² SAAD, Eduardo Gabriel et alii. Op cit, vide nota 181, p. 62

²⁰³ ALMEIDA, Dayse Coelho. Op cit, vide nota 159.

²⁰⁴ Sobre a atuação do juiz, diz MOZART VICTOR RUSSOMANO, em seu *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*, Rio de Janeiro: Forense, 1983, pág. 853: “O Direito Processual do Trabalho está subordinado aos princípios e aos postulados medulares de toda a ciência jurídica, que fogem à compreensão dos leigos. É o ramo do direito positivo com regras abundantes e que demandam análises de hermenêutica, por mais simples que queiram ser. O resultado disso tudo é que a parte que comparece sem procurador, nos feitos trabalhistas, recai de uma inferioridade processual assombrosa. Muitas vezes o juiz sente que a parte está com o direito a seu favor. A própria alegação do interessado, entretanto, põe por terra sua pretensão, porque mal fundada, mal articulada, mal explicada e, sobretudo, mal defendida. Na condução da prova, o problema se acentua e agrava. E todos sabemos que a decisão depende do que os autos revelarem o que está provado. Não há porque fugirmos, no processo trabalhista, às linhas mestras da nossa formação jurídica: devemos tornar obrigatória a presença de procurador legalmente constituído em todas as ações de competência da Justiça do Trabalho, quer para o empregador, quer para o empregado.”

extrair daquela testemunha, que tipo de informação seria útil para a sua causa, enfim, esclarecimentos típicos de advogado.

Não que seja desaconselhável o fato de o juiz dialogar com as partes ou, quando, por exemplo, uma delas ou a testemunha não entendem uma pergunta formulada por ele, ter a humildade de traduzi-la em termos mais simples, compreendendo a falta de preparo daqueles que não lidam diariamente com autos judiciais.

Isto é louvável e se insere totalmente, acreditamos, dentro do papel que se espera de um magistrado que faz parte de uma instituição como a Justiça do Trabalho, cuja vocação social deve ultrapassar as barreiras do formalismo.

Caso diferente se apresenta, no entanto, quando o juiz, além de ter que “traduzir” os atos processuais à parte, ainda precisa, de algum modo, estabelecer estratégias processuais. De se dizer, ainda, que há certas informações, reservadas, que a parte somente compartilha com seu patrono, eis que não deseja vê-las tornadas públicas.

Neste caso, como deverá agir o juiz? Parar a audiência para se reunir reservadamente com a parte? Mas isso não ultrapassaria, de algum modo, a barreira da parcialidade acima descrita?

A questão que se coloca, neste momento, é a seguinte: de fato, como bem expuseram os doutrinadores citados, ao magistrado cabe um papel ativo, tendo por obrigação, é certo, corrigir eventuais problemas em relação ao que chamou *Correia* de “paridade de armas”²⁰⁵. Medidas neste sentido são corretas e atendem aos anseios de acesso à justiça.

No entanto, ao auxiliar a parte sem advogado, definindo, inclusive, a sua estratégia processual, não estaria o juiz correndo gravíssimo risco de pré-julgamento?

Afinal, como se sabe, o juiz, ao antecipar, de algum modo, a sua conclusão sobre a causa, torna-se, de acordo com a doutrina processual, parcial, o que dá ensejo à aplicação, do artigo 135, V, do Código de Processo Civil²⁰⁶.

²⁰⁵ CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. Op cit, vide nota 195.

²⁰⁶ Código de Processo Civil, art. 135: “Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando: (...) V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes”. Parte da doutrina processual civil aceita a

Não se trata, contudo, de um problema isolado. E a situação é diferente daquela que se observa em relação ao magistrado que atua junto aos Juizados Especiais. Naqueles casos, debatem-se, normalmente, questões envolvendo direitos disponíveis, em relação aos quais a parte, apesar de sempre alertada e informada, pode abrir mão.

Na Justiça do Trabalho, em relação à maioria das causas, a discussão se dá sobre direitos fundamentais, constitucionalmente garantidos e indisponíveis.

Evidentemente, a participação do juiz como elemento promotor da justiça nos dois tipos de causa é completamente diferente. Ao ver um direito indisponível se esvaír, o magistrado tem a obrigação de lutar pela sua salvação, eis que deste a parte não pode abrir mão e a sua preservação é do interesse do Estado²⁰⁷.

Ademais, como já dito, a questão patrimonial também é relevante. Ao limitar o valor da causa em relação à qual se dispensa a presença de advogado, a Lei nº 9099/95, que criou os Juizados Especiais, delineou o prejuízo máximo que a parte possa vir a ter²⁰⁸. Na Justiça do Trabalho, não há qualquer barreira²⁰⁹.

Neste caso, o dano social da perda de um direito indisponível correspondente a, por exemplo, a cem salários mínimos, é evidentemente maior do que eventual problema ocorrido

aplicação analógica do dispositivo legal para os casos de pré-julgamento. Outros, por sua vez, entendem que o pré-julgamento se enquadra entre os casos de impedimento previstos no art. 36, III, da Lei Orgânica da Magistratura (LC nº 35/79). Neste sentido, discorrendo sobre a divergência: FRAGOSO, Christiano. “Prejulgamento induz suspeição”, disponível em www.fragoso.com.br/cgi-bin/artigos/arquivo62.pdf, acessado em 12/12/2008.

²⁰⁷ HUMBERTO THEODORO JUNIOR assim define os direitos indisponíveis: “são os direitos essenciais da personalidade, também chamados fundamentais, absolutos, personalíssimos, eis que inerentes da pessoa humana. Entre os direitos fundamentais do ser humano devem figurar, em primeiro plano, o direito à vida, o direito à liberdade, o direito à honra, o direito à integridade física e psíquica (...) Numerosos direitos personalíssimos podem juntar-se aos já citados, como, por exemplo, o direito ao estado civil, o direito ao nome, o direito à igualdade perante a lei, o direito à intimidade, o direito aos alimentos, o direito à inviolabilidade de correspondência (...) Conforme, de resto, prescreve o art. 1.035 do Cód. Civil, só com referência a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação (...)” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 392).

²⁰⁸ Lei nº 9099/95, art. 9º: “Nas causas de valor até vinte salários mínimos, as partes comparecerão pessoalmente, podendo ser assistidas por advogado; nas de valor superior, a assistência é obrigatória.”

²⁰⁹ Em relação a este ponto, destaque-se o pensamento de THEREZA CHRISTINA NAHAS, que defende a implementação de Juizados Especiais Trabalhistas, para causas de tipos e valores limitados, da mesma forma que ocorre com os que já funcionam no âmbito da Justiça Comum. (Cf. NAHAS, Thereza Christina. *Op cit*, vide nota 182, p. 341)

em causa que envolva direito disponível correspondente a dez salários mínimos, apesar de serem ambos problemas em um sentido individual.

Voltando à análise dos casos práticos observados, de se ressaltar que em nenhum caso houve qualquer possibilidade de as partes, em sede de razões finais, tecerem qualquer comentário sobre as provas, eis que mal compreenderam a oitiva das testemunhas.

Tal ato processual não pode ser realizado com o auxílio do juiz. Afinal, qualquer manifestação sua, ainda que em auxílio à parte, sobre o conteúdo das provas, traria novamente à baila o já citado problema do pré-julgamento, desta vez ainda mais potencializado.

Em dois dos casos, o juiz optou por proferir a sentença em audiência, sob o argumento de que isso facilitaria a compreensão da parte acerca de sua decisão. De fato, após a prolação da decisão final, foi esclarecido ao litigante o quanto deferido, e os motivos para tanto, em linguagem compreensível ao leigo.

O tempo que tais providências tomaram, no entanto, demonstrou-se incompatível com a já atribulada agenda de audiências das Varas. Em cálculos extremamente aproximados, poderíamos dizer que duraram, em média, o dobro do tempo das realizadas com número semelhante de testemunhas ouvidas²¹⁰.

Quanto à apresentação de recurso, não pudemos acompanhar o prosseguimento dos feitos. No entanto, em três dos casos, as partes foram aconselhadas pelos magistrados a procurar um advogado caso desejassem se insurgir contra a sentença.

Também não chegamos a verificar o andamento dos feitos na fase de execução. Quanto ao tema, de qualquer modo, vale a lição de Alves, no sentido de que é difícil acreditar que a parte poderá compreender plenamente temas como apresentação de artigos de liquidação, impugnação dos cálculos apresentados pela parte contrária, adjudicação dos bens praxeados²¹¹.

Diz o autor que se por acaso restarem intactos os direitos da parte sem advogado após a etapa de conhecimento, o que entende pouco provável, certamente no momento da execução a

²¹⁰ Como já dito, não há como atribuir caráter estatístico a estas informações, que servem como nossa impressão a respeito dos fatos, apenas.

²¹¹ ALVES, Manoel Santana Câmara. Op cit, vide nota 190, p. 93.

incapacidade do litigante em tratar das filigranas processuais será obstáculo fundamental a que tenha satisfeita a sua pretensão²¹².

Em resumo, sobre o verificado *in loco*, o que se pode dizer é que a audiência tornou-se mais tumultuada sem a presença do advogado. Ousamos dizer, até, que a celeridade tão característica do Processo do Trabalho ficou prejudicada.

Como se vê, são apenas hipóteses. Caberia, para respostas mais conclusivas, um estudo diferenciado e específico, cuja complexidade e duração que concluímos incompatível com o presente.

De todo modo, o que foi observado corrobora com a tese defendida no Capítulo anterior, quanto às enormes dificuldades verificadas na utilização do *ius postulandi*.

²¹² Idem, ibidem.

4) MEDIDAS CORRELATAS PARA A EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Não basta, no entanto, simplesmente deixar de aplicar o *ius postulandi*, e novamente chegar a acreditar que o problema foi resolvido. É preciso a adoção de medidas jurídicas paralelas, no campo do Processo do Trabalho, para que se aproxime mais da efetividade pretendida, promovendo verdadeiro acesso à justiça.

Entre as várias possíveis, escolhemos falar de três delas, que entendemos fundamentais para que os objetivos já descritos sejam alcançados: é preciso estabelecer a possibilidade de condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, redefinir o papel dos sindicatos e instalar, com urgência, a Defensoria Pública Trabalhista.

Tratamos de cada um desses três pontos a seguir.

4.1) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E SUCUMBÊNCIA

A possibilidade de estar em juízo desacompanhado de advogado, como se viu, faz com que a presença deste seja, segundo alguns, facultativa. Esta tem sido a base para a argumentação que veda a condenação da parte derrotada a pagar os honorários de seu próprio advogado, e os de sucumbência, conforme afirma *Souto Maior*²¹³.

A motivação para tal ausência é a de que se houvesse a possibilidade de a parte, ao perder, ter que pagar ainda os custos com o advogado da reclamada, seria tal fato óbice ao seu acesso ao Judiciário, ou ainda, e aqui tratando do *ius postulandi*, poder-se-ia obrigar a parte que abriu mão de advogado a ter que arcar com os honorários daquele utilizado pela parte contrária. Não se poderia exigir desse reclamante pagamento dos honorários do advogado da reclamada, se não foi opção dele contratá-lo, ou, como diz *Moretto*, “se o patrocínio profissional não é obrigatório, a verba honorária não é despesa do processo, mas encargo voluntariamente assumido pelo contratante²¹⁴”.

O legislador teria optado, assim, por deixar a cargo de cada uma das partes o pagamento dos honorários advocatícios.

Tal situação, no entanto, apenas exacerba ainda mais o abismo processual entre as partes. Afinal, é sabido que dificilmente uma empresa deixará de se fazer representar por profissional de alto gabarito, sendo certo, inclusive, que muitas mantêm contratos mensais com escritórios, o que faz com que, para estas, seja irrelevante financeiramente fazer-se acompanhar por advogado.

²¹³ Cf SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. “Honorários Advocatícios no Processo do Trabalho: Uma Reviravolta Imposta Também pelo Novo Código Civil”, in *Revista do TRT da 15ª Região*, nº 21, 2002, p. 57: “ (...) o jus postulandi se mantém e para alguns ele se constitui um óbice definitivo para a não concessão de honorários advocatícios no processo do trabalho, já que a presença do advogado é facultativa e a parte contrária não pode ser onerada pelo exercício de uma faculdade da outra parte.”

²¹⁴ MORETTO, Maria Aparecida. “Comentários ao artigo 791”, in BIAVASCHI, Magda Barros (coord.). *CLT Eletrônica*. São Paulo: Carta Maior, 2003

Por outro lado, para o reclamante, tal condição é sempre mais desvantajosa. Não que seja difícil, em uma cidade como São Paulo, por exemplo, ter acesso aos serviços da advocacia, seja qual for o tamanho da causa. Na massa de advogados, há os de todos os perfis. No entanto, não há dúvida que será cobrada, na melhor das hipóteses, porcentagem do quanto obtido com a ação. Tal quota pode partir desde razoáveis 15%, chegando a polêmicos 40%.

Neste caso, normalmente o reclamante não ficará desguarnecido e terá a assessoria técnica necessária. Contudo, ao final do processo, não poderá obter acesso a tudo o que lhe foi deferido como direito reconhecido pelo Judiciário Trabalhista, ainda que tenha todos os seus pedidos providos.

Esta situação faz com que necessariamente aquele que deseje se valer do auxílio de um advogado tenha que pagar por isto. Se houvesse sucumbência, certamente os custos seriam menores, eis que a parte derrotada arcaria com substancial parcela das despesas.

De qualquer modo, ainda que haja esta diferença entre a situação das partes, é certo que em alguma medida ambas são prejudicadas pela ausência de condenação em honorários.

Neste sentido, *Molina*:

“Não é razoável que a pessoa que teve parte de seu patrimônio vergastado venha socorrer-se do Poder Judiciário e, caso demonstrado seu direito, apenas seja restituído com parte dele, pois do montante total que obteve, tem que destacar parte para pagar os honorários contratuais de seu advogado. De igual forma, deverá ser ressarcido o demandado que injustificadamente teve que contratar causídico para vir à júízo contrapor pedidos que não se fizeram devidos.²¹⁵”

Considerável parte da doutrina também se inclina neste sentido.

Mallet, por exemplo, diz que a inexistência da condenação em honorários advocatícios agrava as dificuldades da parte, e gera um paradoxo. Afinal, tem o litigante duas opções. Se prefere não se valer de advogado, compromete a técnica postulação de seu direito. Por outro

²¹⁵ MOLINA, André Araújo. “Honorários advocatícios na Justiça do Trabalho: nova análise após a Emenda Constitucional nº 45 de 2004”. in *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*, nº 213, mar/2007, p. 15-26

lado, se opta por utilizar um patrono para sua causa, terá de suportar os custos decorrentes deste, o que acaba por não lhe conferir nunca a tutela integral do direito pleiteado²¹⁶.

Prossegue o autor, dizendo que já *Chiovenda*, nos anos 30, ensinava que para que houvesse plena tutela do direito reconhecido, o processo não deveria causar prejuízo algum a quem tem razão²¹⁷.

De se lembrar, ainda, o que previram os artigos 389, 395, 404 do Código Civil Brasileiro de 2002²¹⁸, *verbis*:

“Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e **honorários de advogado**.

(...)

Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais, regularmente estabelecidos, e **honorários de advogado**.

(...)

Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e **honorários de advogado**, sem prejuízo da pena convencional.”

(grifos nossos)

O Novo Diploma Civil parece não deixar dúvidas acerca da necessidade de que a parte que causou o dano arque com os custos do causídico da parte adversária, como bem coloca *Camargo dos Santos*²¹⁹.

²¹⁶ MALLETT, Estêvão. Op cit, vide nota 171, p. 1471

²¹⁷ Idem, ibidem.

²¹⁸ Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

²¹⁹ CAMARGO DOS SANTOS, Leandro Luís. “Novos fundamentos para a revogação do jus postulandi na Justiça do Trabalho: a vigência do princípio da sucumbência.” *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1018, mai/2004, p. 8-9: “Este dispositivo [art. 389 do Código Civil] enfraquece ainda mais o entendimento que não considerava

Note-se, por oportuno, que o próprio Tribunal Superior do Trabalho, em relação aos feitos trazidos a este ramo do Judiciário por consequência da Emenda Constitucional nº 45/2004, admitiu o pagamento dos honorários pela sucumbência, como se vê no art. 5º da já citada Resolução nº 126, de 16 de fevereiro de 2005:

“Art. 5º. Exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.”

A respeito deste artigo, diz *Molina* que a possibilidade de admissão, pela Justiça do Trabalho, da condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, ainda que nas causas alheias à relação de emprego, já demonstra certa oxigenação do posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho a respeito do tema, embora a mudança ainda seja tímida²²⁰.

Souto Maior, por sua vez, entende que não se pode fazer tal diferenciação entre as ações, e que o texto da Instrução Normativa dá margem à entrada, de modo amplo, da condenação em honorários da Justiça do Trabalho, como se pode ver:

“Como não se prevê que a Justiça do Trabalho não faça uma ordem de classificação entre as ações, que ponha em segundo plano a relação de emprego, por óbvio, em todas as ações terá aplicabilidade o princípio da sucumbência, advindo daí, finalmente, a eliminação do inconcebível entendimento de que nas reclamações trabalhistas, em que se discutam direitos decorrentes de uma relação de emprego, não cabe a condenação em honorários advocatícios.²²¹”

Em sentido conexo, diz *Vargas* que não se pode admitir que a Justiça do Trabalho, inicialmente organizada e estruturada para a proteção do empregado, venha agora, com a edição da já citada Instrução Normativa, estabelecer tratamento menos favorável a este, em

devidos os honorários advocatícios no Processo do Trabalho. Ora, como se vê do novo texto legal, os honorários não decorrem simplesmente da sucumbência no processo, mas do próprio inadimplemento da obrigação.”

²²⁰ MOLINA, André Araújo. Op cit, vide nota 215.

²²¹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, vide nota 173.

relação aos novos atores trazidos pela Emenda Constitucional nº 45, que terão direito ao deferimento dos honorários sucumbenciais²²².

Tal discriminação, segundo o autor, não pode prosperar, pois “clama contra os mais comezinhos princípios do Direito e, em especial, do próprio Direito do Trabalho²²³”.

Ainda que defendamos a extinção do *ius postulandi*, não se pode dizer, de qualquer modo, que a mera existência do instituto impeça o estabelecimento da condenação em honorários.

Neste sentido, bem colocou *Della Giustina*, que leciona ser relevante a necessidade de se separar as duas questões indevidamente vinculadas: “a controvérsia relativa à subsistência do jus postulandi e à possibilidade de atuar a parte no processo trabalhista sem a assistência de advogado não pode ser confundida com a questão de ser ou não lícito à parte vencedora cobrar do vencido o valor dos honorários pagos ao seu advogado pela atuação dele no processo²²⁴”.

Em outras palavras, continua a autora, ainda que se admita que a parte postule sem o auxílio de advogado, somente neste caso específico não pode haver a condenação em honorários. Por outro lado, quando ambos se utilizam de patronos, fica superada qualquer incompatibilidade²²⁵.

Também assim pensa *Souto Maior*, considerando evidente que se reclamante ou reclamado, admitindo-se esta hipótese, compareçam ao Judiciário Trabalhista desacompanhados de advogado, neste caso não deve haver discussão sobre sucumbência. Caso contrário, não há justificativa para que se deixe de efetivamente onerar a parte vencida com este custo²²⁶.

Na mesma linha, *João de Lima Teixeira Filho* ensina que, independentemente da discussão a respeito da sobrevivência do *ius postulandi* das partes, de qualquer forma é lícito ao patrono da parte vencedora cobrar do vencido os honorários devidos por sua atuação no

²²² VARGAS, Luiz Alberto de; LOGUÉRCIO, Antônia Mara Vieira. Op cit, vide nota 175, p. 6-7.

²²³ Idem, ibidem.

²²⁴ DELLA GIUSTINA, Beatriz. “Honorários Advocatícios no Processo do Trabalho: Funções Reparadora, Didático-Punitiva e Remuneratória”, in *Revista LTr*, vol. 67, nº 9, set/2003, p. 1087.

²²⁵ Idem, ibidem.

²²⁶ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, vide nota 173, p. 15

processo. Afinal, diz o jurista, a condenação em honorários advocatícios “tem fulcro na singela constatação de atividade efetivamente despendida nos autos por advogado, o que nada tem a ver com o dissenso sobre ser obrigatório ou não o patrocínio das partes litigantes por profissional a tanto habilitado²²⁷”.

É preciso assim, urge comentar, superar a idéia de que se não é obrigatória a contratação de advogado, esta é feita por capricho ou excesso de zelo da parte, motivo pelo qual deve esta arcar sozinha com os custos decorrentes deste fato.

Lembra, por oportuno, *Camargo dos Santos*, que na realidade já vige no Processo do Trabalho o princípio da sucumbência, tanto que a improcedência total dos pedidos já sujeita o reclamante ao pagamento das custas processuais e, da mesma forma, sendo derrotada a parte em relação a objeto de perícia, fica sucumbente em relação aos honorários periciais²²⁸, posição que também defende *Souto Maior*²²⁹.

Deste modo, verifica-se que o conceito não é estranho ao Processo Laboral, faltando, somente, que seja compreendida a pertinência de sua ampla implementação.

Ressalte-se, ainda, que há a possibilidade de, no caso concreto, verificar como a sucumbência será efetivamente operacionalizada. *Della Giustina*, por exemplo, defende a idéia de que, excepcionalmente, poderá o juiz deixar de dar provimento a tal pedido, caso se constate, por exemplo, que a jurisprudência dominante sobre o tema foi alterada no curso do processo, em prejuízo do empregado²³⁰.

Tais idéias são polêmicas, mas de alguma forma tornam possível discutir, em novo patamar, a justiça da distribuição dos ônus financeiros do processo.

De qualquer forma, pelo exposto, observa-se que há urgência na aplicação da condenação em honorários na Justiça do Trabalho, e a possibilidade de a parte litigar sozinha não pode funcionar como o justificador de sua ausência.

²²⁷ in SUSSEKIND, Arnaldo et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*, 19ª ed, São Paulo: LTr, 2000, p. 1377

²²⁸ CAMARGO DOS SANTOS, Leandro Luís. Op cit, vide nota 208, p. 9

²²⁹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Op cit, vide nota 173, p. 13

²³⁰ DELLA GIUSTINA, Beatriz. Op cit, vide nota 219.

4.2) ATUAÇÃO SINDICAL

Como é sabido, o artigo 14 da Lei nº 5584/70²³¹ atribuiu aos sindicatos a responsabilidade de fornecer gratuitamente assistência jurídica aos membros da categoria profissional correspondente.

Tal fato também tem sido muito utilizado para justificar a desnecessidade de alterações em relação à matéria, já que se o trabalhador não desejar se valer do *ius postulandi*, poderá, em tese, se socorrer de seu sindicato, que é obrigado a dar-lhe auxílio, caso tenha baixa renda.

Entendemos, contudo, que a lei não foi feliz ao repassar tal atribuição às entidades sindicais. Afinal, é de sua essência uma atuação em âmbito coletivo, em favor de toda a categoria, obtendo vantagens relevantes e operando no sentido de fazer valer os direitos do grupo de trabalhadores.

Ao determinar como atribuição do sindicato a assistência judiciária a relevante parcela dos membros da categoria, o legislador acabou por repassar a este uma tarefa que seria, em tese, do Estado.

A Constituição Federal de 1988 é bastante clara neste sentido quando, em seu artigo 134, tratou da Defensoria Pública, órgão cuja atribuição é exatamente a de prestar auxílio jurídico aos necessitados, conforme já dito²³².

Tal medida, a de dar mais esta atribuição aos sindicatos, parece inserida na mesma lógica de que estava imbuído o legislador de 1942, quando elaborou o artigo 592 da Consolidação das Leis do Trabalho. Neste, inseriu extenso rol de objetivos a serem atingidos pela entidade sindical, na utilização dos recursos obtidos.

Estas atividades, apesar de relevantes aos trabalhadores, são, em sua maioria, desvios em relação ao papel primordial do sindicato, que é a defesa dos interesses da categoria.

²³¹ Lei nº 5584/70, art. 14: “Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.”

²³² CF/1988, art. 134: “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.”

Assim, o ideal seria que não tivesse a entidade sindical também a atribuição da representação dos membros da categoria em juízo em âmbito individual, em relação a temas particulares, concentrando seus esforços, com efeito, na atuação em caráter coletivo, através de Ações Cíveis Públicas, ou Reclamações em que figure como substituto processual de grupos de trabalhadores.

O fenômeno da coletivização das ações, chamado por *Cappelletti e Garth* de segunda onda do movimento de acesso à justiça, deve ser cada vez mais incentivada²³³. Nesta esteira, o Tribunal Superior do Trabalho revogou a famigerada Súmula nº 310, que limitava a substituição processual dos trabalhadores pelo sindicato, dando claro sinal de que compreende a necessidade premente de efetivar o que *Watanabe* chama de “molecularização das demandas múltiplas²³⁴”.

Assim, diante da crescente necessidade de atuação judicial ou política em âmbito coletivo, entendemos que se deve dar ao sindicato, como representante dos trabalhadores, a oportunidade de bem realizar este papel. Ao Estado cabe, além de outras funções indevidamente delegadas aos sindicatos²³⁵, garantir a atuação em juízo da parte que não tem condições de fazê-lo.

²³³ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. Op cit, vide nota 165.

²³⁴ WATANABE, Kazuo. “Disposições Gerais”. in *GRINOVER*, Ada Pellegrini (org.). *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, 7ª ed, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, pp. 706-762

²³⁵ Tais como: assistência médica, dentária, hospitalar e farmacêutica aos associados, educação e formação profissional, instalação de creches e bibliotecas, entre outros (cf. art. 592 da CLT).

4.3) DEFENSORIA PÚBLICA TRABALHISTA

Também há muito se defende a imediata criação, no âmbito da Defensoria Pública da União (DPU), de um ramo especializado para a defesa judicial de quem não tenha como custear advogado na Justiça do Trabalho. Atualmente, tal responsabilidade fica a cargo da DPU, como estabelece sua Lei Complementar nº 80/1994²³⁶. Na prática, contudo, a atuação dos defensores em esfera trabalhista é praticamente inexistente.

Em consulta ao estudo “II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil²³⁷”, elaborado pela Secretaria da Reforma do Judiciário, ligada ao Ministério da Justiça, verificou-se que eram, em 2005, 106 defensores públicos da União na ativa, para uma população-alvo de 119.486.992²³⁸, o que resulta em uma média de 1.127.236 assistidos em potencial por defensor público.

Este dado revela que tal órgão não tem ainda as condições mínimas de prover um atendimento de amplo espectro.

Com plantel tão reduzido, de se esperar que certas áreas sejam priorizadas pela DPU, a fim de que se dê o melhor aproveitamento possível ao pessoal disponível, como diz *Couto*²³⁹.

Por estes motivos, seus membros optam por atuar nas questões em que a parte obrigatoriamente deve estar acompanhada por advogado, ou seja, a existência do *ius postulandi* retira do trabalhador a chance de ser atendido pela DPU.

²³⁶ Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, art. 14: “A Defensoria Pública da União atuará nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, junto às Justiças Federal, **do Trabalho**, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União.” (grifos nossos)

²³⁷ Disponível em www.mj.gov.br/reforma, acessado em 10/12/2008.

²³⁸ Considerou-se como população alvo os maiores de 10 anos com renda inferior a 3 salários mínimos.

²³⁹ COUTO, Alessandro Buarque. “A defensoria pública na Justiça do Trabalho”, in *Revista do Direito Trabalhista*, nº 2, fev/2004, pp. 26-27: “(...) no âmbito da Justiça do Trabalho, a Defensoria Pública não foi instituída, mesmo havendo tamanha necessidade naquela especializada. Não que ela não esteja descrita dentre as competências determinadas pela Lei Complementar nº 88, de 12.01.1994, para a Defensoria Pública (...). Na prática, infelizmente, não ocorre. Aliás, a Defensoria Pública da União ainda está buscando atingir o número de Defensores necessários para atuarem nos fóruns federais.”

Esta situação é extremamente desvantajosa para o trabalhador. Certamente se beneficiaria se, ao invés de ter que litigar sozinho, pudesse contar com o apoio de um órgão estatal atuando com esta finalidade específica²⁴⁰.

A conclusão do citado estudo é a de que somente através do fortalecimento das Defensorias Públicas se pode alcançar a igualdade legal e a conseqüente efetivação dos direitos, devendo estas, em nome da democracia, promoverem a inclusão social²⁴¹.

Já é prevista, no âmbito da DPU, como dito, a competência para atuar perante a Justiça do Trabalho. Entendemos, contudo, que há a necessidade da criação de órgão específico para tanto, dadas as peculiaridades deste ramo do Judiciário.

Neste sentido, vem crescendo na doutrina o movimento pela criação da Defensoria Pública Trabalhista (DPT), órgão que seria ligado à DPU, mas que contaria com pessoal próprio, defensores especializados contratados através de concurso público de provas e títulos com exigências de conteúdo destinadas a selecionar candidatos afetos à matéria²⁴².

A autonomia orçamentária das Defensorias Públicas, obrigatoriedade trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, fortaleceu ainda mais a possibilidade de que a DPT venha a ser instalada, como diz *Silva*²⁴³.

A implementação da Defensoria Pública também é defendida por *Mascaro Nascimento*, que complementa, ainda, dizendo que esta deveria ter condições de “prestar assistência judiciária àqueles que dela venham a necessitar, atuando (...) com equipes de plantão para desempenhar as funções atualmente cumpridas pelos funcionários da Justiça do Trabalho encarregados de dar atendimento às reclamações apresentadas diretamente pelos trabalhadores, e encaminhá-las, segundo o devido processo legal.”²⁴⁴,

²⁴⁰ Cf. CHAVES, Luciano Athayde, “Dos Ritos Procedimentais das Novas Ações na Justiça do Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 328-329

²⁴¹ Vide nota 237.

²⁴² Neste sentido: COUTO, Alessandro Buarque. Op cit, nota 239.

²⁴³ SILVA, Thais Borges da. “A imprescindibilidade da instituição e o fortalecimento da defensoria pública trabalhista para o alcance do acesso à justiça”, in *Labor e Justitia - Revista do TRT - 17ª Região*, nº 4, jan./dez 2007, pp. 221-230

²⁴⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 17ª ed. São Paulo. Saraiva, 1997, p. 334

É certo que, como dito, o *ius postulandi* não atende às reais necessidades da parte que deseja acessar o Judiciário. Não se pode, contudo, deixar de lado que há pessoas sem condições de arcar com os custos do profissional. Para esses casos, a única solução possível é a implementação ampla da DPT.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, LXXIV, estabelece que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Não há justificativa para que só o faça em relação aos que têm causas tramitando na Justiça Comum.

Enquanto não for criada, instalada e posta em regular funcionamento a Defensoria Pública Trabalhista, está o Estado Brasileiro descumprindo frontalmente o preceito constitucional.

CONCLUSÃO

No curso deste trabalho, buscamos demonstrar a fragilidade do instituto do *ius postulandi*, que, como já dito, no início serviu como parte de um aparato extremamente mal utilizado pelo poder político dominante e, posteriormente, com o aumento da complexidade dos procedimentos, mostrou-se totalmente incapaz de oferecer as mínimas condições de adequado acesso à justiça.

O advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 somente exacerbou ainda mais a situação já periclitante vivida pela parte que deseja litigar sem o auxílio de advogado. Afinal, a ampliação da competência material trouxe para o bojo da Justiça Laboral uma série de novos assuntos, ainda mais complexos do que os já por ela tramitavam.

Não há como negar que já não mais existe a Justiça do Trabalho que passava anos a fio discutindo horas extras e aviso prévio. O que se verifica hoje é uma tendência irrefreável de ampliação e variação, com a qual certamente a parte desassistida não poderá lidar.

Encontra-se inserida no contexto de acesso à justiça defendido por *Cappelletti e Garth*²⁴⁵ a idéia de que as partes devem estar, no curso do processo, condições de igualdade. Tal pode ser atingida, em algumas situações de relativo desequilíbrio, com a participação mais ativa dos magistrados, conforme já dito. Não é, contudo, o caso. O abismo entre as condições de litigar das partes fica tão grande, que ao juiz não será possível colocá-los em posição de igualdade sem comprometer a sua imparcialidade.

A real efetividade do processo, da mesma forma, ficará prejudicada se a parte, por desconhecimento ou inexperiência, perder a oportunidade de ver garantidos pelo Judiciário os direitos que efetivamente tem. Não pode o operador do direito se satisfazer, como disse *Carrion*, com “uma caricatura de justiça”²⁴⁶.

²⁴⁵ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. Op cit, vide nota 165, passim.

²⁴⁶ CARRION, Valentin. Op cit, vide nota 192.

Por estes motivos, entendemos que a ampliação da competência da Justiça do Trabalho tornou insustentável a permanência do *ius postulandi*, eis que o instituto, ao ser utilizado, torna o processo menos efetivo, exacerba a desigualdade entre as partes e as afasta dos objetivos basilares da Constituição Federal quanto à ordem jurídica justa.

Concluimos, pois, defendendo fortemente a idéia de que o acesso à justiça não é simplesmente acesso ao processo ou ao Judiciário. Mais do que isso, é oferecer às partes amplas condições de verem satisfeitas as suas demandas. Não basta optar pelo mais simples. É preciso enfrentar a questão com a coragem e a determinação que é pródiga nos militantes do Direito do Trabalho, para assim tornar efetiva a promessa constitucional maior de dignidade da pessoa humana.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Cleber Lucio. *Direito Processual do Trabalho*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

ALMEIDA, Dayse Coelho. “A Quem Interessa a Continuidade do Jus Postulandi na Justiça do Trabalho?”, in *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1044, publicado em 22/11/2004, pp. 3-4

ALMEIDA, Isis de. “O ‘Jus Postulandi’ das Partes na Justiça do Trabalho e os Princípios Básicos do Direito do Trabalho”, in *Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho*, nº 03, 1995.

ALMEIDA, Maria Hermínia Tavares. *Estado e Classes Trabalhadoras no Brasil (1930-1945)*. Tese de Doutorado, Universidade de São Paulo, 1978.

ALVES, Manoel Santana Câmara. “As Armadilhas do ‘Jus Postulandi’”, in *Revista Synthesis*, nº 12, 1991, pp. 93-95.

ARAÚJO, Francisco Rossal. “A natureza jurídica da relação de trabalho (Novas Competências da Justiça do Trabalho – Emenda Constitucional nº 45/04)”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, pp. 82-121

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. “Os poderes do juiz”. in MARINONI, Luiz Guilherme (org.). *O processo civil contemporâneo*. Curitiba: Juruá, 1994, p. 95.

BARROS, Alberto Rocha. “A Retomada da Marcha da Legislação Trabalhista”, in *Origens e evolução da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Laemmert, 1969.

BEBBER, Julio César. “A competência da Justiça do Trabalho e a nova ordem constitucional”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, pp. 252-258

_____. *Princípios do Processo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1999

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e Processo: Influência do Direito Material Sobre o Processo*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

BELTRAN, Ari Possidonio. “A ampliação da competência da Justiça do Trabalho e os novos conflitos”, in *Revista do Advogado (São Paulo)*, v. 97, p. 35-39, 2008.

BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. “Ius Postulandi e Honorários Advocatícios na Justiça do Trabalho à Luz da Emenda Constitucional nº 45/2004”, in *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*, nº 208, ano 17, out/2006

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. vol. 1, 8ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2002

CAMARGO DOS SANTOS, Leandro Luís. “Novos fundamentos para a revogação do jus postulandi na Justiça do Trabalho: a vigência do princípio da sucumbência.” *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1018, mai/2004, p. 8-9

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. (trad: NORTHFLEET, Ellen Gracie) Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988

CALVET, Otávio Amaral, “A Nova Competência da Justiça do Trabalho: Relação de Trabalho X Relação de Consumo”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, pp. 55-58

CARMO, Julio Bernardo do. “Da ampliação da competência da Justiça do Trabalho e da adequação de ritos procedimentais”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Direito na Doutrina*. Livro IV. Curitiba: Juruá, 2006

CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 18ª ed, São Paulo: Saraiva, 1994

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa e JORGE NETO, Francisco Ferreira, *Direito Processual do Trabalho*, Tomo I, 2ª ed, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005

CHAVES, Luciano Athayde. “Dos Ritos Procedimentais das Novas Ações na Justiça do Trabalho”, in Coutinho, Grijalbo Fernandes e Fava, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 316-330

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Saraiva, 1999

Coleção “Nosso Século”, Vol. II: 1910/1930 - Anos de Crise e de Criação, Círculo do Livro: São Paulo, 1985

COUCE DE MENEZES, Cláudio Armando e BORGES, Leonardo Dias, “Algumas questões relativas à nova competência material da Justiça do Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, pp. 38-53

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. “Enfim, Justiça do Trabalho”, disponível em <http://www.anamatra.org.br/opiniao/artigos/artigos.cfm>, acessado em 20/11/2008

COUTO, Alessandro Buarque. “A defensoria pública na Justiça do Trabalho”, in *Revista do Direito Trabalhista*, nº 2, fev/2004, p. 26-27

D’ARAÚJO, Maria Celina Soares. *O Segundo Governo Vargas (1951-1954): democracia, partidos e crise*. Rio de Janeiro: Zahar, 1982.

DALAZEN, João Oreste, “A reforma do Judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, pp. 148-178

DALLEGRAVE NETO, José Afonso, “Primeiras linhas sobre a nova competência da Justiça do Trabalho fixada pela Reforma do Judiciário (EC n. 45/2004)”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, p. 191-219

DECCA, Maria Auxiliadora Guzzo. *Indústria, trabalho e cotidiano: Brasil, 1889 a 1930*. São Paulo: Atual, 1991.

DELLA GIUSTINA, Beatriz. “Honorários Advocatícios no Processo do Trabalho: Funções Reparadora, Didático-Punitiva e Remuneratória”, in *Revista LTr*, vol. 67, nº 9, set/2003

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000

_____. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Malheiros, 2001.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 7ª ed. São Paulo: Edusp, 1999.

FAVA, Marcos Neves. “Ações Relativas às Penalidades Administrativas Impostas aos Empregadores pelos Órgãos de Fiscalização das Relações de Trabalho — Primeira Leitura do art. 114, VII, da Constituição da República”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 345-361

FAVA, Marcos Neves. “Fraude por Meio de Cooperativa e de Constituição de Pessoa Jurídica por Trabalhadores”, palestra proferida no *Ciclo de Palestras “Fraude nas Relações de Trabalho – Mecanismos de Prevenção e Repressão”*, promovido pela Escola da Magistratura do TRT - 2ª Região e pelo Ministério Público do Trabalho entre os dias 21 e 23 de novembro de 2005.

FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias e LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

FONSECA, Vicente José Malheiros. “Recurso Verbal na Justiça do Trabalho: Jus Postulandi”. in *Revista Synthesis*, nº 39, pp. 87-88, dez/2004.

FRAGOSO, Christiano. “Prejulgamento induz suspeição”, disponível em www.fragoso.com.br/cgi-bin/artigos/arquivo62.pdf, acessado em 12/12/2008.

FRENCH, John D. *Afogados em Leis: A CLT e a Cultura Política dos Trabalhadores Brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001.

GIGLIO, Wagner D. *Direito Processual do Trabalho*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRECO FILHO, Vicente. *Tutela constitucional das liberdades*. São Paulo: Saraiva, 1989.

GONÇALES, Odonel Urbano. *Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1999

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002

GRINOVER, Ada Pellegrini. *O Processo em Evolução*. 2ª ed, São Paulo: Forense Universitária, 1998.

LOJO, Mario Vitor Suarez. “Plenitude da Justiça do Trabalho”, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, p. 104.

LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LORA, Ilse Marcelina Bernardi. “A Nova Competência da Justiça do Trabalho”, in *Revista LTr*, vol. 68, nº 02, fev. 2005, pp. 196-197

LUCON, Paulo Henrique dos Santos, “Garantia do tratamento paritário das partes”, in Tucci, José Rogério Cruz (coord), *Garantias Constitucionais do Processo Civil*, São Paulo: RT, 1999

LYRA FILHO, Roberto. *Direito do Capital e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.

MALLET, Estêvão. “Apontamentos sobre a Competência da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006, pp. 70-91

_____. “Acesso à Justiça no Processo do Trabalho”. in *Revista LTr*, vol. 60, nº 11, nov/1996

MARINONI, Luiz Guilherme. *Efetividade do Processo e Tutela de Urgência*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1994

MARTINS, Samir José Caetano. “A dispensa da assistência de advogado nos Juizados Especiais Cíveis. Uma abordagem processual constitucional”. in *Revista Jurídica Consulex*, 08/set/2003, pp. 4-6.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito Processual do Trabalho*. 20ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. “Breve História da Justiça do Trabalho”, in NASCIMENTO, Amauri Mascaro et alii. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2002.

MEIRELES, Edilton. “A Nova Justiça do Trabalho – Competência e Procedimento”, in Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 255, pp. 62-81

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA (Secretaria da Reforma do Judiciário). *II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil*. Brasília, 2006.

MOLINA, André Araújo. “Honorários advocatícios na Justiça do Trabalho: nova análise após a Emenda Constitucional nº 45 de 2004”. in *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*, nº 213, mar/2007, p. 15-26

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1, 4ª ed, São Paulo: Atlas, 2007

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 12ª ed, São Paulo: Atlas, 2002, p. 519

MORAES FILHO, Evaristo de. *O Problema do Sindicato Único no Brasil: Seus Fundamentos Sociológicos*. São Paulo: Alfa-Ômega, 1978.

MORETTO, Maria Aparecida. “Comentários ao artigo 791”, in *BIAVASCHI*, Magda Barros (coord.). *CLT Eletrônica*. São Paulo: Carta Maior, 2003.

MOURA, Fernando Galvão. “O Jus Postulandi na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45/04”, in *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1190, out/2007, pp. 9-10

NAHAS, Thereza Christina. “Jus Postulandi no Processo do Trabalho”, in *Suplemento Trabalhista LTr*, nº 76, ano 38, 2002, pp. 340-341.

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

_____. “História do Direito do Trabalho no Brasil”, in NASCIMENTO, Amauri Mascaro et alii. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2002

_____. “A Competência da Justiça do Trabalho para a Relação de Trabalho”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves, *Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, pp. 24-37

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*, 3ª ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997

OLIVEIRA, Francisco Antônio. *Manual de Audiências Trabalhistas*, São Paulo: RT, 1994.

OLIVEIRA, Francisco Antonio. *O Processo na Justiça do Trabalho*, 4ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999

OLIVEIRA, Luciano. “Não Fale do Código de Hamurábi!”. in *Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito (UFPE)*, v. 13, 2003, p. 299-330.

PEREIRA, Rafael Caselli. “A compatibilidade do princípio dispositivo e o da imparcialidade com a iniciativa probatória do juiz”, disponível em <http://jusvi.com/artigos/27425/1>, acessado em 02/12/2008.

PIMENTA, José Roberto Freire. “A Nova Competência da Justiça do Trabalho para Lides Não Decorrentes da Relação de Emprego: Aspectos Processuais e Procedimentais”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Justiça do Trabalho: Competência Ampliada*, São Paulo: LTr, 2006 , pp. 259-295

PORTO, Mauro. “Enquadramentos da mídia e política”, in RUBIM, Antonio Albino Canelas (org.), *Comunicação e política: conceitos e abordagens*. São Paulo: Editora Unesp, 2004.

RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio, “Competência laboral — aspectos processuais”, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (coord.), *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, pp. 236-251

RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Processo Trabalhista de Conhecimento*. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1983

SAAD, Eduardo Gabriel et alii. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 6ª ed, São Paulo: LTr, 2008.

SANTOS, Leandro Luís Camargo dos. “Novos fundamentos para a revogação do jus postulandi na Justiça do Trabalho: a vigência do princípio da sucumbência.” in *Jornal Trabalhista Consulex*, nº 1018, mai/2004.

SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 5ª ed, São Paulo: Método, 2008

SARLET, Ingo Wolfgang. “Valor de Alçada e Limitação do Acesso ao Duplo Grau de Jurisdição”. in *Revista da Ajuris*, nº 66, 1996, p. 121.

SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. “A Repercussão da Lei nº 8.906/94 quanto ao ‘Jus Postulandi’ na Justiça do Trabalho”, in *Revista do Ministério Público do Trabalho*, nº 9, mar/1995.

SILVA, Antônio Álvares da. “O jus postulandi e o novo estatuto da advocacia”, in *Revista LTr*, vol. 58, nº 08, 1994.

_____. *Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista*. São Paulo: LTr, 2006.

SILVA, Otavio Pinto e, “Relações de Trabalho e Relações de Consumo: o Futuro da Justiça do Trabalho”. in *Revista do Departamento de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 1, nº 1, 2006, p. 143-162

SILVA, Thais Borges da. “A imprescindibilidade da instituição e o fortalecimento da defensoria pública trabalhista para o alcance do acesso à justiça”, in *Labor e Justitia - Revista do TRT - 17ª Região*, nº 4, jan/dez 2007, pp. 221-230

SINGER, Paul. “O Brasil no contexto do Capitalismo Internacional (1889-1930)”. in FAUSTO, Boris (org.), *História Geral da Civilização Brasileira. III. O Brasil Republicano. 1. Estrutura de poder e economia (1889-1930)*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.

_____. “Breves Considerações sobre a História do Direito do Trabalho no Brasil”. in CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (org.), *Curso de Direito do Trabalho. Volume 1 – Teoria Geral do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007, pp. 63-83.

_____. “Honorários Advocatícios no Processo do Trabalho: Uma Reviravolta Imposta Também pelo Novo Código Civil”, in *Revista do TRT da 15ª Região*, nº 21, 2002.

_____. “Justiça do Trabalho: a Justiça do Trabalhador?”, in Coutinho, Grijalbo Fernandes e Fava, Marcos Neves (coord). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, pp. 179-190.

_____. “Honorários Advocatícios e Jus Postulandi”, in *Revista Nacional de Direito do Trabalho*, nº 25, ano 3, mai/2000.

STALIVIERI, Graziella Piccoli. “Jus Postulandi – Relações de Emprego e Outras Relações de Trabalho”, in *Justiça do Trabalho*, nº 280, ano 24, abr/2007

SUSSEKIND, Arnaldo. “A História da CLT”, in: BIAVASCHI, Magda Barros (coord.). *CLT Eletrônica*. São Paulo: Carta Maior, 2003.

SUSSEKIND, Arnaldo et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 19ª ed, São Paulo: LTr, 2000.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Sistema dos Recursos Trabalhistas*. 9ª ed, São Paulo: LTr, 1997.

_____. *Breves Comentários à Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: LTr, 2005.

_____. “A Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional nº 45/2004, in *Revista LTr*, vol. 69, nº 01, jan/2005, pp. 05-29

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 10ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 1993

VARGAS, Luiz Alberto de, e LOGUÉRCIO, Antônia Mara Vieira. “Honorários advocatícios na Justiça do Trabalho como consequência dos novos tempos”. in *Trabalho em Revista*. nº 294, jan/2007, p. 6-7.

VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa. “O Acesso dos Cidadãos ao Poder Judiciário”, in *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, ano de 1989, pp. 17 e ss.

WATANABE, Kazuo. “Disposições Gerais”. in GRINOVER, Ada Pellegrini (org.). *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, 7ª ed, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, pp. 706-762.

RESUMO

A presente dissertação tem por objetivo tratar do direito de estar em juízo desacompanhado de advogado (*ius postulandi*) perante a Justiça do Trabalho, mais especificamente diante das alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

O trabalho inicia-se por uma narrativa histórica que descreve o caminho traçado pelo instituto, desde sua criação até os dias de hoje, demonstrando que desde cedo houve problemas em relação à sua utilização.

Após, cuida-se de analisar brevemente o novo quadro trazido pela Emenda já citada, evidenciando, sobretudo, o aumento substancial de matérias complexas que foram trazidas ao crivo do Judiciário Trabalhista.

Em seguida, demonstra-se que, ao seguir a lógica da maioria da doutrina, ficaria autorizada a utilização do *ius postulandi* também para estes novos temas. Tal situação, prosseguimos, tornou polêmica a permanência do instituto no ordenamento, especialmente se levada em consideração uma análise que tenha como ponto principal a idéia do acesso à justiça.

Depois, corroborando a tese, examinam-se alguns aspectos práticos da questão, descrevendo-se pontos relacionados ao *ius postulandi* quando efetivamente utilizado em uma Sala de Audiências.

Ao final, trata-se de assuntos correlatos ao tema, indicando medidas que devem correr em paralelo à questão envolvendo citado instituto, para que se possa efetivamente buscar à situação mais justa para a parte.

Conclui-se, assim, a dissertação, com a apresentação dos argumentos finais e o posicionamento no sentido da inaplicabilidade do *ius postulandi* em matéria trabalhista.

ABSTRACT

The purpose of this dissertation is to discuss the *ius postulandi* (the right to claim without legal assistance) with regard to the Labor Law, especially concerning the modifications arisen out of Constitutional Amendment No. 45/2004.

The paper begins with a historical narrative that describes the evolution of *ius postulandi* in Brazil, and the problems related to its use, since its creation up to the present day.

After that, it is briefly analyzed the new framework brought out by the Amendment, evidencing, in particular, the substantial increase of complex matters that were brought to the Labor Court Jurisdiction.

Then, it is demonstrated that, by following the logic of the majority of the doctrine, it would also be authorized the use of *ius postulandi* for these new matters. Thereafter, this situation turned untenable the maintenance of the institute in the legal structure, once it can not resist to an analysis that takes as main topic the idea of the access to justice.

Later, some practical aspects of such issue are analyzed, describing controversial topics related to the subject when effectively used in an Audience room.

At the end, some corresponded topics concerning to *ius postulandi* are also analyzed, appointing alternatives for granting non-restrictive access of justice for all employees and, consequently, reach the most fair to the party.

The dissertation is concluded with the exposition of the final arguments and the position for the inapplicability of *ius postulandi* in Labor Courts in Brazil.