

INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO SUPERIOR

FÁBIA SIGNORETTI TAVARES

**O *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A
EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004**

**MACHADO – MG
2011**

FÁBIA SIGNORETTI TAVARES

**O *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A
EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
à Faculdade de Direito do INSTITUTO
MACHADENSE DE ENSINO SUPERIOR,
como parte dos requisitos para a obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. CAROLINA DE OLIVEIRA
LEMES SANTOS

Co-orientador: FÁBIO SIGNORETTI TAVARES

**MACHADO – MG
2011**

Tavares, Fábيا Signoretti

O jus postulandi na justiça do trabalho após a emenda constitucional N.45 de 2004 / Fábيا Signoretti Tavares; orientação de Carolina de Oliveira Lemes Santos. -- Machado : Instituto Machadense de Ensino - IMES, 2011.

16 p.

TCC apresentado para obtenção do título de Bacharel em Direito.

1. Jus postulandi-justiça do trabalho.
2. Artigo 791 CLT-emenda constitucional n45. I. Santos, Carolina lemes de Oliveira, orient. II. Título.

CDU:349.2

*Dedico ao meu pai, por
todos os anos que estive ao
meu lado me incentivando e
me dando apoio.*

*Agradeço a Deus, por guiar meu
passos, guardar minha vida, me dar
sabedoria e discernimento, a
professora Carolina de Oliveira
Lemes Santos e Eliana Mara Manso,
pela paciência que
comigo tiveram.*

*“Posso não concordar com nenhuma das
palavras que você diz, mas defenderei até a
morte o seu direito de dizê-las.”*
(VOLTAIRE)

O JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004

Fábia Signoretti Tavares*
Carolina Lemes Oliveira Santos**

INTRODUÇÃO. 1 NOÇÕES GERAIS SOBRE O *JUS POSTULANDI*.
1.1 Conceito. 1.2 Síntese Histórica. 1.3 Abrangência. 4 Efetividade. 2 ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. 2.1 Conceito. 2.2 O dever do Estado. 2.2.1 Na Justiça do Trabalho. 3. Emenda Constitucional n. 45 de 2004. 3.1 Ampliação da competência da Justiça do Trabalho. 3.2 O *Jus Postulandi* face a nova competência. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente trabalho visa fazer um enfoque sobre o *jus postulandi* na Justiça Trabalhista, após as alterações ocasionadas pelo advento da Emenda Constitucional n. 45 de 2004, que veio modificar a competência da Justiça do Trabalho, ampliando-a e criando circunstâncias de exceção à regra geral. Objetiva trazer ao conhecimento do leitor as linhas gerais do *jus postulandi*, seu histórico na Justiça Trabalhista, confrontando as divergências jurisprudenciais e doutrinárias, a fim de demonstrar que a interpretação extensiva do artigo 791 da CLT, não se mostra a melhor opção. Concluindo, que quando a relação for de trabalho e não de emprego, por força da própria CLT, não poderá ocorrer o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho. A forma de pesquisa a ser aplicada é a bibliográfica, utilizando-se como instrumentos, a legislação pertinente, jurisprudências e doutrinas, servindo-se de abordagem qualitativa. O método de abordagem é o dialético e o procedimental é o comparativo.

Palavras-chave: *Jus Postulandi*. Justiça do Trabalho. Artigo 791 CLT. Emenda Constitucional n. 45.

* phabya1@hotmail.com Acadêmica do 9º período da Faculdade de Direito do Instituto Machadense de Ensino Superior (IMES) mantido pela da Fundação Machadense de Ensino Superior e Comunicação (FUMESC)– Machado – MG.

** carolinaolsantos@bol.com.br. Titular da disciplina de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito do IMES/ FUMESC – Machado – MG

INTRODUÇÃO

Desde os primórdios da humanidade, determinados indivíduos se dedicavam a áreas específicas do conhecimento disponível à época, com o fim de prestar seus serviços a outros indivíduos que deles necessitavam em condições específicas.

A área do conhecimento jurídico não foge a esta generalidade. Já na Grécia Antiga, cuidava-se da profissão do advogado, entre os Romanos também já existiam os advogados, e na medida em que a humanidade veio se firmando em ordenamentos jurídicos, a profissão do advogado, ou seja, o especialista no conhecimento desta área veio gradativamente consolidando-se.

Com a evolução da sociedade como um todo interativo, surgiram novas fontes e necessidades de ordenamentos jurídicos específicos e o conhecimento da ciência jurídica, tornou-se cada dia mais complexo.

O cidadão, para valer-se do poder judiciário, seja para exercer um direito seu ou para defender-se de uma pretensão de terceiro depende de um profissional qualificado a garantir seus direitos, profissional este, detentor do direito de postular em juízo, ou seja, um advogado legalmente habilitado.

Esta é a regra geral normatizada pelo direito processual civil brasileiro. Entretanto, há exceções através de previsões legais, em que a parte interessada, pode postular diretamente em juízo sem estar representada por advogado.

De forma geral estas exceções se focam em situações específicas, nas quais, a ausência do advogado não pode gerar grandes prejuízos à parte.

Na Justiça do Trabalho, por força do disposto no artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o *jus postulandi* é regra geral, possibilitando que as partes, nesta especializada, possam litigar sem estarem representadas por profissionais habilitados para tanto, ou seja, os advogados regularmente inscritos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

Após o advento da Emenda Constitucional n. 45, de 8 de Dezembro de 2004, que alterou a redação do artigo 114 da Constituição Federal, ocorreu uma ampliação significativa da competência material da Justiça do Trabalho, em especial quanto as

lides que se fundamentam em relação de trabalho e não somente na relação empregatícia que ocorre entre empregados e empregadores.

Surgiram então correntes divergentes na Justiça Trabalhista, quanto à capacidade postulatória das partes, não tendo estas a qualidade de empregado ou empregador.

Portanto o *jus postulandi*, regra geral da Justiça do Trabalho, aplica-se também aos casos em que não há relação empregatícia? Comporta o artigo 791 da Consolidação das Leis do trabalho uma interpretação extensiva ou não?

Embora, como foi afirmado, existam correntes divergentes sobre o caso, o presente trabalho demonstrará que, a exegese mais razoável, é de que o artigo 791 da CLT não pode amparar a todos os litigantes na seara trabalhista, uma vez que a norma legal possui caráter especial, desafiando interpretação estrita, em especial ao cotejo do artigo 133 da Constituição Federal de 1988 e a instrução normativa 27 do Tribunal Superior do Trabalho, que, embora, não tenha ingressado diretamente no *jus postulandi*, o fez de forma obliqua ao considerar que são devidos os honorários advocatícios pela mera sucumbência, nas lides não decorrentes da relação de emprego.

Neste diapasão, a presente monografia objetiva trazer ao conhecimento do leitor, as linhas gerais do *jus postulandi* e seu histórico na Justiça Trabalhista, confrontando as divergências jurisprudenciais e doutrinárias, a fim de demonstrar, que, na melhor interpretação da Lei, assim como, na busca da concretização da garantia Constitucional de acesso a Justiça, a interpretação extensiva do artigo 791 da CLT, de forma a ampliar o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, não se mostra a melhor opção.

A forma de pesquisa a ser aplicada para desenvolver o trabalho proposto é a bibliográfica, utilizando-se como instrumentos, a legislação pertinente, doutrinas e jurisprudências, servindo-se de abordagem qualitativa. O método de abordagem é o dialético, considerando que o trabalho visa uma conclusão a ser obtida através da confrontação de diversas correntes jurisprudenciais e entendimentos doutrinários sobre o tema. O método procedimental é o comparativo, pois identifica semelhanças e oposições sobre o tema.

1. NOÇÕES GERAIS SOBRE O *JUS POSTULANDI*

1.1 Conceito

Sobre o *ius postulandi*, Martins (2003: 179), de forma sintética, nos esclarece quanto sua denominação, conceito e distinção ao sujeito da ação.

Denominação.

Ius postulandi é uma locução latina que indica o direito de falar, em nome das partes, no processo, que diz respeito ao advogado.

Conceito.

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

Distinção.

Na prática muitas vezes se confundem as noções da capacidade postulatória com o *ius postulandi*. Na verdade, a primeira refere-se ao sujeito e a segunda ao exercício do direito possibilitado pela capacidade de estar em juízo.

Na Justiça do Trabalho o *jus postulandi* é a faculdade concedida ao empregado e empregador, de poder pleitear seu respectivo direito, sem necessariamente constituir um advogado. (SILVA FILHO, 2009).

1.2 Síntese histórica

Como ensina Bonfim (2008) *apud* Martins da Silva *et al* (2011):

A prerrogativa do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho surgiu quando esta pertencia à esfera administrativa. As partes tinham o direito de postular e acompanhar pessoalmente a causa até o final devido à simplicidade do sistema processual da época, caracterizado pela oralidade, informalidade e gratuidade. Os procedimentos eram tão singelos que as reclamações eram formuladas verbalmente perante o Distribuidor que reduzia a termo e fornecia à parte um recibo que constava o nome do reclamante e do reclamado, data da distribuição, o objeto da reclamação e o juízo a que foi distribuído.

A partir da Revolução em 1930 iniciou-se a fase contemporânea do Direito do Trabalho no Brasil, sendo criado o Ministério do Trabalho. Em 1931 o Conselho Nacional do Trabalho vinculado ao novo Ministério, passou a ter competência para opinar em matéria contenciosa e em 1932, com o governo provisório de Getúlio Vargas foram instituídos dois organismos destinados a solucionar conflitos trabalhistas: as Comissões Mistas de Conciliação para os conflitos coletivos e as Juntas de Conciliação e Julgamento para os conflitos individuais. (Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, 2011).

As Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ) eram órgãos administrativos, sem caráter jurisdicional, mas que podiam impor a solução do conflito sobre as partes litigantes. A única coisa que não podiam fazer era executar suas decisões, cabendo a Justiça Comum através dos procuradores do Departamento Nacional do Trabalho (DNT) executá-las. O problema que surgia era o da rediscussão da questão na esfera civil. (Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 1ª Região – AMATRA, 2011).

O *Jus Postulandi* perante as Juntas, conforme a AMATRA, era conhecido apenas aos empregados sindicalizados, pois procurava-se estimular a sindicalização dos trabalhadores. Os demais trabalhadores deveriam recorrer a Justiça Comum para a solução de seus conflitos.

O Decreto n. 1.237 baixado pelo então Presidente Getúlio Vargas, em 2 de maio de 1939, que organizou a Justiça do Trabalho trouxe o *jus postulandi* em seu artigo 42 com a seguinte redação: "O reclamante e o reclamado deverão comparecer pessoalmente à audiência, sem prejuízo do patrocínio de sindicato ou de advogado, provisionado ou solicitador, inscritos na Ordem dos Advogados." Depois o Decreto Lei n. 6.596 de 12 de dezembro de 1940, que regulamentou a Justiça do Trabalho, confirmou essa livre capacidade postulatória das partes, afirmando no seu artigo 90 que: "Os empregados e empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final." (SILVA FILHO: 2009)

Ao ser instalada em 1941, a Justiça do Trabalho, ainda sob a esfera administrativa, caracterizava-se pela celeridade, praticidade e informalidade. Ocupava-se de questões triviais, tais como anotação de Carteira, indenização por despedida, férias, horas extras. A CLT, editada em 1943, manteve, em parte, a vertente administrativa e a simplicidade processual. Ante a debilidade das organizações sindicais e a ausência de entes públicos capazes de propiciar assistência jurídica aos reclamantes, mostrou-se apropriada, útil e adequada a outorga às partes do direito de se auto-representarem em Juízo. (BONFIM, 2009)

Sustentava-se, para justificar a adoção do *jus postulandi*, que o pequeno valor moral e ínfimo valor pecuniário de certas questões discutidas na Justiça do Trabalho não justificariam as despesas da empresa com advogado e representaria para o trabalhador um óbice sério a transpor, visto que lhe seria difícil encontrar patrono que se interessasse pela defesa de sua causa. (BOUCINHAS FILHO, 2009:7).

1.3 Abrangência

A regra no processo civil é a de que, em juízo, as partes não podem requerer pessoalmente seus direitos devendo fazê-lo por intermédio de seu advogado. A exceção é o Juizado de Pequenas Causas e alimentos. (CARRION, 2006: 605)

Na Justiça do Trabalho o *jus postulandi* é a regra, amparado pelo artigo 791 da CLT que reza: “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final”.

Após diversas discussões jurídicas sobre sua aplicabilidade, a primeira em razão do artigo 133 da Constituição da República de 1.988¹ e posteriormente, em razão do artigo 1º, inciso I da Lei 8.906/94², o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, teve sua manutenção assegurada por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), que julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pela Associação dos

¹ O advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da Lei. (JURID, 2007)

² São atividades privativas de advocacia: a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais. (JURID, 2007)

Magistrados Brasileiros (AMB), determinou a inaplicabilidade do artigo 1º do Estatuto da OAB aos Juizados Especiais e à Justiça do Trabalho.

Com a lei n. 10.288, de 20 de novembro de 2001 a questão quase voltou à tona novamente, pois a lei modificava a redação do artigo 791 da CLT, que passaria a funcionar com a seguinte redação: “A assistência do advogado será indispensável a partir da audiência de conciliação, se não houver acordo antes da contestação, inclusive nos dissídios coletivos”. Porém o dispositivo foi vetado pelo Presidente da República. (BOUCHINHAS FILHO, 2009: 8).

Recentemente o Tribunal Superior do Trabalho aprovou a súmula n. 425 que limita a abrangência do *jus postulandi* às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

1.4 Efetividade

Quando da sua criação o *jus postulandi* era efetivo e eficaz, pois a Justiça do Trabalho era uma justiça célere e informal.

Com o decurso do tempo, a Justiça do Trabalho expandiu-se, tornou-se técnica, complexa, formal, solene. O processo trabalhista incorporou um emaranhado de institutos processuais civis. A Consolidação foi acrescida de mais de mil alterações nos caput, parágrafos, letras, alíneas e incisos. Criou-se paralelamente uma legislação extravagante, mais extensa do que a própria CLT. Diante dessas transformações tornou-se imprescindível a presença do advogado. O *jus postulandi* mostrou-se prejudicial ao trabalhador, incapaz de se mover nesse intrincado sistema judicial e processual. (BONFIM, 2009).

Conforme ensina Carrion (2006: 602-606), embora a parte esteja autorizada a agir pessoalmente, está também, indefesa diante das armadilhas que o desconhecimento das normas, especialmente as processuais lhe prepara. Sendo

forma mais justa, se necessitado, que lhe fosse prestada assistência judiciária gratuita e fácil, na forma da Lei 1.060/50 e não na forma limitada da Lei 5.584/70. Vez, que, nos termos do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que garante a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, não se pode interpretar a Lei 5.584/70, no sentido de ter excluído do processo trabalhista a Lei 1.060/50, tornando a assistência uma exclusividade dos sindicatos dos empregados, criando desta forma uma situação de discriminação contra o necessitado trabalhista, em cotejo com o necessitado do processo comum.

Neste mesmo entendimento leciona Martins (2003: 182-183).

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

Para Nascimento (1973: 123), a prática não tem revelado bons resultados quanto a essa experiência, pois, se por um lado a ausência do advogado possa deixar o juiz mais à vontade para reduzir as exigências formais do processo, por outro lado, a comunicação se tornará mais difícil, pois além de faltar ao pedido ou a defesa, argumentos técnicos e qualidade gramatical, não deixará de surgir um desabafo sentimental pouco produtivo ou um ataque pessoal ao adversário, fugindo dos argumentos essenciais a decisão da lide, não entendendo o conceituado Jurista, ser a inexigibilidade do advogado da Justiça Trabalhista o melhor caminho,

observando ainda, conforme transcrevemos, a contradição entre o tecnicismo da Justiça Trabalhista e a postulação leiga.

O *jus postulandi* é um dos aspectos que devem merecer a atenção do legislador, mesmo porque há uma contradição entre processo trabalhista perante o órgão jurisdicional, tecnicista, portanto, e postulação leiga. O advogado é o intermediário natural entre a parte e o órgão judicial, para melhor atuação deste.

O *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, senão incabível, é na melhor das hipóteses indesejável (LOBATO, 2002):

O exame crítico, a rigorosa investigação da verdade são as marcas mais preciosas de nosso tempo. Os ideais e tradições dos nossos antepassados, as suas certezas mais seguras estão hoje sujeitas à verificação rigorosa do método científico. Com o devido respeito e reverência à excelência de tão nobres argumentos e dos que os defendem (no caso a maioria dos Juristas, Tribunais), tenho como incabível e, na melhor das hipóteses, indesejável, o exercício do *jus postulandi* na Justiça Obreira. Por mais lícitos e bem intencionados que tenham sido os argumentos inspiradores do dispositivo anteriormente vigente no processo laboral, as melhores homenagens devem ser rendidas à orientação ora defendida pelo artigo 133 da Constituição Federal de 1988, lembrando-se, ainda, que a norma constitucional em questão encontra-se inserida no capítulo relativo às Funções Essenciais à Justiça, ou seja, aquelas que lhe integram a natureza e a substância.

Como se vê embora garantido por disposição legal, o *jus postulandi*, não conta com a aceitação doutrinária, que em sua análise nos mostra que o caminho escolhido pelo legislador pátrio, embora também existente em diversos países, é fonte de controversas quanto ser ou não vantagem à parte, ou quanto, estar ou não proporcionando melhor acesso a justiça.

2. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

2.1 Conceito

A assistência judiciária para Rodrigues (2001):

É o benefício concedido ao necessitado de movimentar gratuitamente o processo e utilizar-se dos serviços profissionais de advogado e dos demais auxiliares da Justiça, inclusive peritos (art.3.º, inc. V, Lei 1.060/50), compreendendo todas as despesas processuais até a solução final da lide.

O direito à assistência jurídica ou judiciária é um direito público subjetivo outorgado pela Constituição e pela lei a toda pessoa cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo para o sustento de sua família ou de si própria. (FERREIRA, 1989: 214 *apud* HUMBERT, 2003).

2.2 O dever do Estado de prestar assistência judiciária

Com a Constituição de 1934, a assistência judiciária tornou-se garantia constitucional expressa no art. 113 (n. 32) com a seguinte redação: “a União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito, órgãos especiais, e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos”. Porém em 1937, com a nova constituição essa garantia foi retirada, vindo a reaparecer no art. 141, § 35 da Constituição de 1946: “o poder público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados”, bem como no art. 150, § 32 da Constituição de 1967 e na EC n. 1/69: “será concedida assistência judiciária aos necessitados na forma da lei”. (LENZA, 2010: 692).

Na Constituição de 1988 a assistência judiciária ganha amplitude e passa a denominar-se assistência jurídica integral e gratuita.

A Constituição Federal em seu art. 5º, LXXIV dispõe que: “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Esse direito e garantia fundamental instrumentaliza-se por meio da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, nos termos do art. 134, *caput*, da CF/88. (LENZA, 2010: 795).

2.3 A assistência judiciária gratuita na Justiça do Trabalho

Na Justiça do Trabalho a assistência judiciária gratuita é exercida pelos sindicatos.

A idéia foi lançada inicialmente no artigo 513, *a*, da CLT, que concedeu prerrogativa ao sindicato de representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida. Amparava-se também no artigo 872, parágrafo único, do texto consolidado, que estatui que quando os empregadores deixarem de satisfazer o pagamento de salários, na conformidade da decisão proferida em dissídio coletivo, poderão os empregados ou seus sindicatos, independentemente de outorga de poderes, apresentar reclamação à Junta ou Juízo competente. (BOUCHINHAS FILHO, 2009: 9).

Atualmente a assistência judiciária é disciplinada pela lei n. 5.584/70 que em seu artigo 14, *caput* traz a seguinte redação: “Na Justiça do Trabalho a assistência judiciária a que se refere a Lei 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.”

Tal modelo, ditado pela Lei n. 5.584/70, restringe a concessão desse benefício aos trabalhadores que estejam assistidos pelo sindicato da categoria, o que representa uma discriminação ao litigante na Justiça do Trabalho, em relação aos que postulam em outros ramos do Poder Judiciário. (BORGES DA SILVA, 2005).

Aos trabalhadores desassistidos pelo sindicato resta socorrer ao instituto do *jus postulandi*, já que na Justiça do Trabalho não foi instituída defensoria pública.

Porém como bem ensina Carrion (2006: 605) o *jus postulandi* autorizado pela CLT é uma armadilha que o desconhecimento das leis prepara a parte que o exerce, posto que ou não é necessitado e poderia pagar, ou, sendo-o, teria direito à

assistência judiciária gratuita e fácil da Lei n. 1060/50 e não à limitada da Lei n. 5.584/70.

Neste sentido Nascimento (2010: 522) esclarece:

Há questões jurídicas complexas cuja solução depende de formação jurídica, uma vez que envolvem conceitos técnicos que não são conhecidos pelo leigo, inclusive interpretação de matéria constitucional, bem como de problemas, quase sempre delicados, de natureza processual.

O advogado é indispensável à administração da justiça, princípio cuja amplitude pode levar à exigibilidade da sua participação em todos os processos judiciais, independentemente da natureza e expressão econômica das causas.

3. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004

3.1 Ampliação da competência da Justiça do Trabalho

A Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro 2004, alterou a redação do artigo 114, ampliando a competência material da Justiça do Trabalho.

Conforme se depreende da leitura do inciso I, do artigo citado, a Justiça do Trabalho passou a ser competente para processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho. Na antiga redação a Justiça do Trabalho era competente para conciliar e julgar as relações oriundas das relações entre trabalhadores e empregadores, ou seja, a relação de emprego.

Quanto ao tema discorre Delgado (2007: 285-286):

Relação de trabalho possui caráter genérico, refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em *labor humano*. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.) Traduz, portanto, o gênero a que se

acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual.

A relação de emprego, do ponto de vista técnico-jurídico, é apenas uma das modalidades específicas de relação de trabalho juridicamente configuradas. Corresponde a um tipo legal próprio e específico, inconfundível com as demais modalidades de relação de trabalho ora vigente.

Nas ações, agora de competência da Justiça do Trabalho, com exceção das decorrentes de relação empregatícia, aplicam-se as regras dispostas na Instrução Normativa n. 27, que expressamente prevê honorários advocatícios. (ALMEIDA, 2009: 51).

3.2 O *Jus Postulandi* face a nova competência

A Emenda Constitucional de n. 45 de 08 de dezembro de 2004, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, trouxe novos argumentos contrários à manutenção do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, assim como, surgiram também divergências a respeito da norma processual a ser aplicada, ou seja, o Código de Processo Civil ou a CLT.

Dentre as alterações ocorridas, uma se destaca quanto ao tema, pois, quando passou a ser de competência da Justiça do Trabalho o julgamento das ações oriundas não só das relações de emprego, mas, também das relações de trabalho, dentre elas, as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, passou-se a ter uma nova situação em relação à previsão legal contida no artigo 791 da CLT, vez que o mesmo, é taxativo, não podendo ser interpretado extensivamente, ou seja, somente “empregados e empregadores” podem reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.

O artigo 791 da CLT, que prevê a possibilidade do *jus postulandi*, vaticina que: ‘Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final’.

Veja-se que o dispositivo, em harmonia com o antigo texto constitucional, prevê a possibilidade dos empregados e empregadores litigarem sem a necessidade de representação por advogado. É notório que esta faculdade está restrita ao campo da relação de emprego, não sendo franqueada às lides vincadas em relação de trabalho *lato sensu*. (MOLINA, 2005).

No dissídio individual existem diversas situações em que essa qualidade falta aos litigantes. Aqueles que postulam como dependentes de empregados para haver direitos próprios, adquiridos em função do contrato individual de emprego, como a pensão morte, o pecúlio por morte e o auxílio-funeral, não são empregados. Do mesmo modo na execução da sentença proferida em dissídio individual, o terceiro embargante pode não ser, e freqüentemente não é empregado nem empregador, intervindo, incidentalmente no dissídio do trabalho. (SILVA, 2009).

Desta forma, quando a relação for de trabalho e não de emprego, por força do próprio artigo 791 da CLT, considerando a expressão “empregados e empregadores”, não poderá ocorrer o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho. Necessitando o autor e o réu, estarem devidamente representados por advogado. E em conformidade com o artigo 5º da orientação jurisprudencial de n. 27 do Tribunal Superior do Trabalho, também são devidos pela parte sucumbente os honorários advocatícios da parte adversa.³

CONCLUSÃO

Observando-se as previsões legais autorizadas do exercício do *jus postulandi* pela parte, com exclusão da disposta no artigo 791 da CLT, constata-se que constituem exceções a regra geral, que é a de exigir o patrocínio por advogado.

Na Justiça Trabalhista, por disposição do artigo 791 da CLT, o *jus postulandi*, é, via de regra, direito de empregados e empregadores que se utilizam desta especializada.

³ Salvo nas lides decorrentes da relação de emprego, é aplicável o princípio da sucumbência recíproca, relativamente às custas.

Com o advento da Emenda Constitucional de n. 45 de 08 de dezembro de 2004 e a ampliação da competência da Especializada Trabalhista, surgiram exceções ao *jus postulandi*, nas quais, devem as partes, quando a lide não for de relação empregatícia, estarem devidamente representadas por advogado, sendo ainda devidos, a teor da Instrução Normativa n. 27, os honorários advocatícios pela mera sucumbência.

Assim, a Justiça do Trabalho, tornou-se uma justiça híbrida, na qual, a relação existente entre as partes, se de emprego ou de trabalho, determinará a aplicação ou não do artigo 791 da CLT, implicando em possibilidade ou não da parte poder postular sem o patrocínio de advogado.

Acrescentando que, na prática, as partes, mesmo quando na condição de empregados ou empregadores, preferem arcar com o custo de honorários advocatícios do que utilizar-se da prerrogativa disposta no artigo 791 da CLT.

Isto talvez, porque tanto autor quanto réu, tenham percebido, o que o legislador não percebeu, que não há como fugir do bom senso de reconhecer, que aventurar-se em uma lide, desassistido do profissional tecnicamente capacitado, ou seja, o advogado, pode resultar em prejuízos maiores que os honorários do patrono.

REFERÊNCIAS

AMATRA: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. História da Justiça do Trabalho no Brasil: Fase Inicial. 2011. Disponível em: <<http://www.amatra1.com.br/justica-brasil-inicial.asp>>. Acesso em 28 abril 2011.
ANAMATRA: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO. Disponível em: <http://www.anamatra.org.br/justica/historia/a_base_jt.cfm>. Acesso em: 28 abril 2011.

ALMEIDA. Amador Paes de. **Curso prático de Processo do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BONFIM, Benedito Calheiros. Revogação do *Jus Postulandi* na Justiça do Trabalho. **Jus Brasil**. 27 de jun. de 2009. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/noticias/1464000/revogacao-do-jus-postulandi-na-justica-do-trabalho>>. Acesso em: 16 mar. 2011.

BOUCHINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Reflexões sobre o Jus Postulandi, a Assistência Judiciária e os Honorários de advogado na Justiça do Trabalho. **Revista do Direito Trabalhista**, ano 15, n. 11, 30 nov. 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103-B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. **Lex** - Diário Oficial da União, Brasília, 31 de dez. de 2004.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Instrução Normativa n. 27, de 22 fev. 2005. **DJU**, Brasília, 22 fev. de 2005. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br/>>. Acesso em: 20 ago. 2010.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

HUMBERT, Georges Louis Hage. A Constituição, a garantia fundamental ao acesso à Justiça e a assistência judiciária gratuita. Estudo de caso. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1297, 19 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/9401>>. Acesso em: 25 maio 2011.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOBATO, Mario Antônio de Paiva. A supremacia do advogado face ao jus postulandi. **Boletim Jurídico**, Belém, volume 15, n. 72, 17 de dez. de 2002. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?=72>>. Acesso em 15 ago. 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2003.

MOLINA, André Araújo. Honorários advocatícios na Justiça do Trabalho: nova análise após a Emenda Constitucional n. 45/2004. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 740, 15 de jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7000>>. Acesso em: 20 mar. 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Elementos do Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1973.

RODRIGUES, Laura Aparecida. Assistência judiciária gratuita no processo do trabalho. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 51, 1º de out. 2001. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2158>>. Acesso em: 19 mar. 2011.

SILVA. Elen Rose Martins da et al. Os honorários de sucumbência e o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho. **Intermas**, Presidente Prudente, 2011. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2461/1985>>. Acesso em 7 jun. 2011

SILVA. Thais Borges da. A imprescindibilidade da instituição e fortalecimento da Defensoria Pública Trabalhista para o alcance do acesso efetivo à justiça. **Direito Net**, 22 dez. 2005. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2357/A-imprescindibilidade-da-instituicao-e-fortalecimento-da-Defensoria-Publica-Trabalhista-para-o-alcance-do-acesso-efetivo-a-justica>>. Acesso em 7 jun. 2011.

SILVA FILHO. Jorge Moacyr de Carvalho. *Jus Postulandi* no direito do trabalho: benefício ou malefício. **Web artigos**. 06 jun. 2009. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/articles/19463/1/JUS-POSTULANDI-NO-DIREITO-DO-TRABALHO-BENEFICIO-OU-MALEFICIO/pagina1.html#ixzz1 FwNs7YZ0>>. Acesso em: 23 maio 2011.

