



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU
DIREITO E PROCESSO DO TRABALHO

LEONARDO KENNEDY MENEZES SILVA

***JUS POSTULANDI* E O ACESSO À JUSTIÇA DO
TRABALHO**

Salvador
2019

LEONARDO KENNEDY MENEZES SILVA

***JUS POSTULANDI* E O ACESSO À JUSTIÇA DO
TRABALHO**

Monografia apresentada a Faculdade Baiana de
Direito e Gestão como requisito parcial para a
obtenção de grau de Especialista em Direito do
Estado.

Salvador
2019

E

***JUS POSTULANDI* E O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO**

Monografia aprovada como requisito para obtenção do grau Especialista em Direito do Estado, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2019

Dedico o presente trabalho a todos que acreditaram em mim ao longo desta trajetória. Especialmente aos meus pais, meus irmãos e a minhas amigas Jaqueline Gouveia e Ênia Cansação pelo apoio constante a cada etapa ultrapassada.

AGRADECIMENTOS

Ao professor e orientador por ter me ensinado os encantos do Direito das Famílias e por possibilitar a concretização desta pesquisa, através de uma dedicada orientação. Agradeço pela atenção e, sobretudo, pelo incentivo.

À professora Romana Menezes, pelas orientações fornecidas para efetivação do trabalho, mormente, por sua leitura incansável, estando sempre disposta a ajudar.

Aos meus pais, irmãos e a minhas amigas Jaqueline Gouveia e Ênia Cansação, sempre presentes ao meu lado, ajudando-me em tudo que estiver aos seus alcances.

À Tia Cicera Lopes, designo um especial agradecimento pelo auxílio e incitamento indispensáveis à conclusão desta monografia.

A Shaskya, pela cumplicidade, compreensão e apoio inestimável para construção desta pesquisa.

Aos professores da pós-graduação realizada na Faculdade Baiana de Direito que em brilhantes exposições nortearam o estudo do Direito do Trabalho e, conseqüentemente, da Constituição Federal de 1988, bem como transmitiram os anseios dos princípios e fundamentos constitucionais sobre os demais ramos do direito, em especial no direito de família, que foram acrescentados na pesquisa ora finalizada.

Enfim, para não incorrer em deslealdade, agradeço a todos aqueles que de alguma maneira colaboraram para o desfecho dessa monografia.

“A família emerge como o local para as lutas entre a tradição e a modernidade, mas também uma

metáfora para elas.” (GIDDENS,
2000)

RESUMO

O ordenamento jurídico brasileiro assegura o acesso à justiça, nos termos do artigo 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, possibilitando que o empregado atue em juízo, praticando pessoalmente todos os atos autorizados para o exercício do direito de ação, independente do patrocínio de advogado. Este estudo analisa o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho à luz do princípio da proteção e do direito de ação, de modo a identificar se a prerrogativa concedida ao empregado, na atual ordem constitucional, efetivamente possibilita sejam assegurados o exercício dos direitos trabalhistas. Adota uma pesquisa de natureza exploratória e pautada na revisão bibliográfica. Analisa o surgimento e evolução do Direito do Trabalho sob a ótica do princípio tutelar, bem como os aspectos destacados da Teoria Geral do Direito Processual do Trabalho, seu conceito, a evolução do processo trabalhista no ordenamento jurídico brasileiro, a autonomia do Direito Processual do Trabalho e a distinção entre processo e procedimento. Identifica os princípios constitucionais e infraconstitucionais norteadores do processo do trabalho. Analisa o *jus postulandi*, seu conceito e fundamentos, as discussões que surgiram com o reconhecimento da indispensabilidade do advogado na administração da justiça e as críticas tecidas a manutenção do instituto.

Palavras-chave: *Jus postulandi*; Princípio da proteção; Hipossuficiência; Advogado.

LISTA DE ABREVIATURA

Art. – Artigo

CPC – Código de Processo Civil

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

NCPC – Novo Código de Processo Civil

STF – Supremo Tribunal Federal

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 PRINCÍPIO TUTELAR DO DIREITO DO TRABALHO	12
1.1 ESCORÇO HISTÓRICO DO DIREITO DO TRABALHO	12
1.1.1 Trauma social pós-revolução industrial	13
1.1.2 Consciência coletiva protetiva	15
1.1.3 Surgimento das primeiras normas do direito do trabalho	17
2 TEORIA GERAL DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	19
2.1 CONCEITO DE DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	19
2.2 BREVE ANÁLISE HISTÓRICO-EVOLUTIVA DO PROCESSO TRABALHISTA BRASILEIRO	20
2.3 DA AUTONOMIA DO PROCESSO DO TRABALHO	23
2.4 PROCESSO E PROCEDIMENTO	25
3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCESSO DO TRABALHO	32
3.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO	36
3.1.1 Princípio do devido processo legal	36
3.1.2 Contraditório e ampla defesa	37
3.1.3 Publicidade	37
3.1.4 Acesso à justiça	38
3.1.5 Duração razoável do processo	39
3.2 PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS DO PROCESSO	40
3.2.1 Princípio da proteção	40
3.2.2 Oralidade	45
3.2.3 Imediatidade	46
3.2.4 Concentração	46
3.2.5 Instrumentalidade	47
3.3 PARTICULARIDADES DO PROCESSO DO TRABALHO	48
4 DO <i>JUS POSTULANDI</i>	49
4.1 INTROITO	49
4.2 O ART. 133 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 E O EXERCÍCIO DO <i>JUS POSTULANDI</i>	52

4.3 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA ADIN Nº 1.127-8	55
4.4 CRÍTICAS AO <i>JUS POSTULANDI</i> NA JUSTIÇA DO TRABALHO E O ACESSO À JUSTIÇA.....	56
4.5 O <i>JUS POSTULANDI</i> , REFORMA TRABALHISTA E OS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS	62
CONCLUSÃO	69
REFERÊNCIAS.....	71

INTRODUÇÃO

O exercício do *jus postulandi* pelo empregado, na Justiça do Trabalho, é questão que causa divergência dentre os estudiosos do Direito, pois enquanto alguns preconizam tratar-se de medida voltada a permitir o acesso do trabalhador à justiça, que pode acionar o empregador sem a intervenção do advogado, nos termos do art. 791, das Consolidações das Leis do Trabalho, outros apontam que tal prerrogativa acaba por inviabilizar a efetiva proteção do trabalhador.

Isso se deve porque o empregado, parte hipossuficiente na relação de emprego, deixa de exercer em juízo medidas processuais que podem comprometer direitos materiais pleiteados, uma vez que o magistrado deve agir com imparcialidade.

Importa esclarecer que embora também seja uma prerrogativa do empregador atuar sem a intervenção de advogado, é sabido que na prática poucos são os empregadores que não se fazem representar em juízo, ou seja, enquanto o reclamante postula seus direitos pessoalmente, valendo-se da sua capacidade postulatória conferida pelo art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, o empregador se vale dos recursos processuais e, munido de defesa técnica, resguarda seus interesses.

Porém, o que se busca auferir é o real alcance do *jus postulandi*, ou seja, se tal prerrogativa é benéfica ao empregado, ou se, na prática, acaba por prejudicar a parte hipossuficiente nesta relação que é dispare por sua própria natureza, afrontando, por conseguinte, o princípio da proteção, que norteia o Direito do Trabalho.

Desta feita, adentrar na análise da prerrogativa incutida no art. 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, à luz do princípio da proteção, é de suma importância, pois permitirá analisar não apenas os reflexos da aplicabilidade do instituto, mas também a suas perspectivas no ordenamento jurídico brasileiro.

Ademais, não se pode ignorar que analisar o instituto em comento à luz do princípio da proteção e do direito de ação e da problemática do acesso à justiça é imprescindível, pois demonstra, a um só tempo, a necessidade de se repensar o *jus postulandi*, porque não basta permitir que o trabalhador tenha acesso ao Poder Judiciário, mas sim que a prestação jurisdicional seja prestada, mas que os direitos

do trabalhador sejam resguardados, e sua hipossuficiência observada, o que somente é possível através do exercício da defesa técnica.

É nesse contexto que se situa o presente estudo, que tem por objetivo analisar o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho à luz do princípio da proteção e do direito de ação, de modo a identificar se a prerrogativa concedida ao empregado, na atual ordem constitucional, efetivamente possibilita sejam assegurados o exercício dos direitos trabalhistas.

Para tanto, adota-se uma pesquisa de natureza exploratória e pautada na revisão bibliográfica, pois se busca na doutrina, legislação, artigos, jurisprudência, dentre outras fontes, que retratam as questões inerentes ao acesso à justiça, ao princípio da proteção ao trabalhador e, especialmente, ao *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, elementos para compreensão do problema de pesquisa.

Assim, divide-se o presente estudo em quatro capítulos. No primeiro analisa-se brevemente o surgimento e evolução do Direito do Trabalho sob a ótica do princípio tutelar, tendo em vista tratar-se de um ramo do direito que objetiva primordialmente a proteção do trabalhador.

No segundo capítulo, por sua vez, aborda-se os aspectos destacados da Teoria Geral do Direito Processual do Trabalho, seu conceito, a evolução do processo trabalhista no ordenamento jurídico brasileiro, a autonomia deste ramo, bem como a distinção entre processo e procedimento.

No terceiro capítulo identificam-se os princípios norteadores do processo do trabalho, dividindo-os em princípios constitucionais e infraconstitucionais, quando se aborda, em especial, o princípio da proteção.

Por fim, no quarto capítulo, são trazidas à baila questões importantes acerca do *jus postulandi*, seu conceito e fundamentos, as discussões que surgiram com o reconhecimento da indispensabilidade do advogado na administração da justiça pelo art. 133 da Constituição de 1988 e as críticas tecidas a manutenção do instituto, a luz do princípio do acesso à justiça.

1 PRINCÍPIO TUTELAR DO DIREITO DO TRABALHO

Por aspectos histórico-evolutivos, o Direito do Trabalho é fundado em uma gama de princípios protetivos da relação de emprego. Dentre os princípios gerais do Direito do Trabalho, e que alcança também o Direito Processual do Trabalho, há o específico e propriamente dito princípio da proteção, que no direito positivo brasileiro vê-se implicitamente consagrado no caput do art. 7º,¹ da Constituição da República de 1988, CF, caput, e nos art. 9º² e 444,³ ambos da Consolidação das Leis do Trabalho.

O presente capítulo tratará de primeiramente apresentar um esboço histórico do direito do trabalho, focado no seu caráter eminentemente social. E, no que tange especificamente a matéria dos princípios, estes serão apresentados no próximo capítulo, já que são comuns ao Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho.

1.1 ESCORÇO HISTÓRICO DO DIREITO DO TRABALHO

O Direito do Trabalho se encontra no rol dos direitos sociais da Constituição da República Federativa do Brasil, mais precisamente no art. 6º, *caput*, o qual dispõe que:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

No entanto, oportuna ressalva se faz de que não é pela taxatividade que o direito do trabalho faz parte das premissas sociais, mas por ser de fato um direito conexo à luta e evolução histórico-social. Ou seja, o caráter social do direito

¹ Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social (BRASIL, 1988).

² Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação (BRASIL, 1943).

³ Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes (BRASIL, 1943).

do trabalho não se justifica somente por estar esculpido no rol de direitos sociais da norma constitucional brasileira, mas sim, pela sua natureza essencialmente social.

A fim de bem estruturar este pensamento, mister se faz à separação do tema em três breves tópicos, abordando inicialmente o trauma social, a consciência coletiva protetiva e o surgimento das primeiras normas trabalhistas.

1.1.1 Trauma social pós-revolução industrial

Importa esclarecer, inicialmente, que é extensamente explorado o conhecimento de que a natural evolução tecnológica e industrial, que desaguou nas linhas de produção em massa e crescente surgimento de parques fabris, o trabalho humano – ainda desprovido de definição jurídica ou proteção estatal – passou por um momento crítico de exploração e expropriação de mão-de-obra, atingindo níveis intoleráveis de abuso e desrespeito, por parte dos industriais.

Segundo Nascimento (2013, p. 41-43), a Revolução Industrial do século XVIII é o berço do direito do trabalho, sendo que neste momento histórico, houve três grandes aspectos que marcaram esta transição, quais sejam: econômicos; políticos e jurídicos. Transformações estas que sofreram forte influência do ideal de justiça social, difundido como reação à questão social.

Não é demais ressaltar que o ideal de justiça social no direito trabalhista é tão intenso que se encontra na primeira parte do preâmbulo da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, como sendo o assento da paz universal e duradoura, e embasa os fundamentos e fins protetivos da referida constituição.

No que tange ao aspecto econômico, as evoluções do maquinário industrial, oriundas da descoberta da máquina a vapor, resultaram na espantosa expansão do ramo de produção em massa, substituindo o trabalho de servidão pelo assalariado em larga escala.

Nesse sentido são os ensinamentos de Süsskind (*et al.* 2003, p. 144), para quem:

A legislação do trabalho nasceu intervencionista, como reação aos postulados da Revolução Francesa (1789) que asseguravam a completa autonomia da vontade nas relações contratuais, permitindo a exploração do trabalhador, numa fase histórica em que a Revolução Industrial propiciava o fortalecimento da empresa.

Neste cenário, a liberdade de contratação no Estado Liberal foi o fator político que desencadeou a necessidade de intervenção jurídica do Estado nas questões concernentes ao trabalhador assalariado, por meio da intervenção do corporativismo e do socialismo, que de cunho extremo-oposto ao Estado Liberal, trouxeram para o Estado toda a ordem trabalhista, tornando eminentemente pública a relação de emprego (NASCIMENTO, 2013, p.43).

Diversamente da intervenção do corporativismo e socialismo, o novo conceito de Estado Neoliberal manteve o caráter restritivo da liberdade de contratação, porém, mantendo as relações de emprego ainda na esfera do particular.

Concebeu-se desta forma a transformação do Estado Liberal em Estado Neoliberalista, no qual o Estado passou a interferir e limitar a liberdade das partes contratantes na relação de trabalho (NASCIMENTO, 2013, p.43).

Por fim, no aspecto jurídico de transição, os trabalhadores, ancorados pela tolerância de associação por parte do Estado e por meio dos sindicatos representantes, passaram a reivindicar um direito que os protegesse nas relações de emprego, sobre tudo, o reforço à ideia da união e associação, da qual resultou o sindicalismo. Foi neste momento de transformação e fortalecimento dos sindicatos que o direito do trabalho passou a ser dividido em dois âmbitos, quais sejam, o coletivo e o individual, da mesma forma que hodiernamente são considerados. (NASCIMENTO, 2013, p.43)

Anote-se, ainda, que a Revolução Industrial, sem dúvidas foi o maior divisor de águas na construção moderna do direito do trabalho. Pois, apesar da degradante exploração de mão-de-obra humana ser ancestral, a ponto de ser onipresente na história, a revolução no maquinário industrial e a concepção da produção em massa, aviltaram ainda mais as condições de trabalho existentes.

No entanto, esta ótica não se refere tão somente à liberdade de exploração de trabalho, mas se estende à liberdade patronal de contratar, no sentido de que à época, regia a noção de total igualdade entre as partes contratantes, com o empregado cedendo sua força produtiva, e o empregador colhendo os frutos do trabalho.

Sobre o tema, cumpre trazer à baila os ensinamentos de Pimenta (1957, p. 7-8):

O nível de capacidade legal de agir, de contratar, em que se defrontavam o operário e o patrão, ambos iguais porque ambos soberanos no seu direito, cedia e se tornava em mera ficção, com a evidente inferioridade econômica do primeiro em face do segundo. Se a categoria de cidadão colocava os dois no mesmo plano de igualdade, não impediria essa igualdade, como alguém observou, que o cidadão – proletário - politicamente soberano no Estado, acabasse, economicamente escravo na fábrica.

Como já apontado alhures, à época não havia nem ao menos uma definição do ramo especializado do direito trabalhista, quem dirá garantias e proteções mínimas aos que laboravam. Desta forma, encontravam-se empregado e empregador, como simples sujeitos de direito, podendo dispor, contratar e estipular “livremente” as condições de trabalho.

Depara-se então, com o chamado “trauma social”, vivido no período pós-revolução industrial, onde além de vigorar a expropriação de mão de obra, não havia qualquer lampejo de direitos mínimos garantidos aos operários.

Por fim, cumpre salientar que a compreensão da Revolução Industrial é essencial para que se possa com mais clareza e evidência dogmática, definir outro termo integrante da ciência trabalhista foi a cristalização de uma consciência protetiva coletiva.

1.1.2 Consciência coletiva protetiva

O direito, como ciência jurídica, analisado sob uma visão panorâmica, deve ser compreendido intermitentemente como um fato social, visto que não se exerce o direito de forma individualizada pura e simplesmente, pelo contrário, o que torna o direito real é sua eficaz aplicação perante a sociedade.

No ordenamento jurídico brasileiro, ainda mais imponente é essa realidade, uma vez que o trabalho é fonte absoluta de subsistência, não se restringindo tão somente às mais básicas necessidades, como alimentação e moradia, mas é através do trabalho que efetivamente se podem alcançar as mais diversas exigências e anseios da vida.

Sendo tão intensa e abrangente esta relação do homem com o trabalho, pode-se usar o oportuno pensamento de Pimenta (1957, p. 3), de tal forma que a nós deve ser paradigmático em se tratando da compreensão do direito do trabalho como fato social. E o autor acrescenta:

Sem ter em conta questões de detalhe ou pontos de vista peculiares a esteou aquele autor, ressalta do conjunto de observações e ideias que formulamsobre a gênese e a natureza do direito social – que ele é como que acristalização de uma consciência coletiva que espontaneamente brota doseio de um agregado humano, e, por si mesma, vai construindo um sistemade normas de conduta, que integram e harmonizam a vida interior do grupo.

Do exposto histórico acerca das fases econômicas, políticas e sociais,sugeridas por Nascimento, verifica-se na fase econômica, quando da descoberta damáquina a vapor, o verdadeiro estopim para o início da exploração capitalista damão-de-obra humana.

No mesmo sentido são os ensinamentos de Sússekind (2003, p. 32), para quem:

A invenção da máquina e sua aplicação à indústria iriam provocar arevolução nos métodos de trabalho e, conseqüentemente, nas relaçõesentre patrões e trabalhadores; primeiramente a máquina de fiar, e o método de pudlagem (que permitiu prepara o ferro de modo a transformá-lo em aço), e o tear mecânico, a máquina a vapor multiplicando a força detrabalho, tudo isso iria importar na redução de mão-de-obra porque, mesmocom o aparecimento das grandes oficinas e fábricas, para obter determinado resultado na produção não era necessário tão grande número de operários.

Neste cenário, a onda de protestos e revolta culminou até as conhecidasrebeliões de empregados destruindo as máquinas. Mesmo assim, em momento posterior, o desenvolvimento do comércio teve por permitir a extensão dos mercados e o conseqüente aumento da contratação, porém, o salário dos trabalhadores resistia em manter-se em níveis muito baixos em razão do sistema anterior de manufatura artesanal (SÜSSEKIND, 2003, p. 32).

Outrossim, a origem da exploração do trabalho humano, qual seja, arevolução industrial e as transformações econômicas promoveram na consciência dotrabalhador a necessidade da luta e da aglutinação de esforços para criar condiçõesmais favoráveis ao trabalhadores, como bem expôs Pimenta (1957) ao tratar dotema da consciência coletiva em prol da proteção ao trabalhador. Esta intrínseca, ancestral e universal relação do homem com o trabalhodá a este especializado ramo do direito um enfoque social profundo e severo,tornando-o alvo de constantes mudanças decorrentes da necessária adaptação aomundo capitalista, e sempre tendente a um foco específico: proteção do trabalhador.

Não é demais observar que o Direito do Trabalho nasceu de um trauma social, advindo da Revolução Industrial. Aprofundando o tema, vislumbra-se que o direito do trabalho, pelo atroz enlace com a consciência coletiva, é objeto de luta e transformação, tendente sempre a um rumo comum.

Cabe agora, elucidar a relação destes temas fundamentais com as fontes jurídicas trabalhistas, sobre tudo, seus princípios.

1.1.3 Surgimento das primeiras normas do direito do trabalho

O direito só se torna real se for socialmente exercido e vivido, e o direito do trabalho, por sua natureza, assevera ainda mais as características sociais que dão origem ao seu desenvolvimento. Neste período de transformações laborais, da migração da manufatura para a servidão nas fábricas, começaram a surgir as primeiras leis intervencionistas do Direito do Trabalho.

Segundo Nascimento (2013, p. 44-45), num primeiro momento todas elas Leis Ordinárias, passando em segunda fase por um Constitucionalismo Social que é o movimento para a inserção de normas protetivas do trabalho nas constituições dos países.

As primeiras Leis trabalhistas surgiram justamente na manjedoura da Revolução Industrial, ou seja, na Europa. Surgiram num intuito de coibir os abusos perpetrados pelos industriais em detrimento dos trabalhadores das fábricas. A priori, tais Leis visavam impedir determinadas situações de trabalho, como de menores de até certa idade, limitação de jornada diária e também sobre o trabalho da mulher.

Dentre as primeiras leis do trabalho, destacaram-se, na Inglaterra, a “Lei de Peel” em 1802, destinada a proteção aos menores nas fábricas limitando a 12 horas diárias sua jornada de trabalho, na França a legislação ordinária que coibiu o trabalho de menores de 8 anos nas fábricas (1814), na Alemanha de as leis sociais de Bismarck (1833) proibiram o trabalho de menores de 9 anos, e por fim, na Itália surgem as primeiras Leis de proteção ao trabalho da mulher e também do menor, no ano de 1886 (NASCIMENTO, 2013, p.45).

Como já dito, o Constitucionalismo Social no âmbito trabalhista buscou introduzir nas Constituições de cada país a legislação trabalhista protetiva, a fim de dar maior eficácia, abrangência e significado à estas normas.

Dentre elas, podemos citar a Constituição do México (1917), Constituição da Alemanha (1919), e a Carta Del Lavoro da Itália (1927) (NASCIMENTO, 2013, p.44).

A Constituição do México se destaca por ser a primeira Constituição do mundo que versou sobre o direito do trabalho, e se fundou em limitar jornada diária de labor em 8 horas, proibir trabalho de menores de 12 anos, garantir o descanso semanal, proteção a maternidade, entre outras garantias mínimas do trabalhador.

A segunda Constituição a tratar de direito trabalhista foi a da Alemanha, que por sua vez teve repercussão por toda a Europa, pois, além das garantias mínimas ao trabalhador, destacou-se a Constituição Alemã por ser a base das democracias sociais trabalhistas, sendo que disciplinou sobre a participação dos trabalhadores nas empresas, criação de um direito unitário do trabalho, liberdade de coalizão dos trabalhadores para defesa e melhoria das suas condições de trabalho, sistema de seguros sociais, entre outras garantias sociais para efetivação de um novo ramo especializado do direito (NASCIMENTO, 2013, p. 44).

Por fim, a Carta Del Lavoro na Itália teve como princípio a intervenção do Estado na ordem econômica, e controle do direito coletivo do trabalho, em contrapartida a concessão legal de direitos aos trabalhadores retoma o ideal corporativista e socialista com o lema “tudo dentro do Estado, nada fora do Estado, nada contra o Estado” (NASCIMENTO, 2013, p. 44).

A óbvia conclusão foi o “sufocamento” e a falta de atuação contundente dos sindicatos no âmbito das relações de emprego. Por um lado, embora houvesse maior garantia Estatal de direitos individuais aos trabalhadores, garantidos (os direitos) pelo Estado, o mesmo Estado restou por prejudicar o desenvolvimento sindical.

Na atualidade, o estudo do pretérito legal trabalhista leva à inquestionável conclusão, e retomada do pensamento de que o direito do trabalho é alvo de constante luta e evolução histórica e social, das quais a realidade do trabalhador é fonte absoluta que funda as transformações do mundo jurídico trabalhista, e consequentemente a proteção ao trabalhador.

Dada a compreensão histórica do direito do trabalho, sua origem e as primeiras fontes formais, há de se estudar os fundamentos principiológicos que sustentam todo o ordenamento jus laboral. Porém, antes de tal análise, mister se faz abordar as questões afetas ao direito processual do trabalho, que passa a ser abordada no próximo capítulo.

2 TEORIA GERAL DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Para se compreender a problemática do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, e os reflexos nos direitos do trabalhador, mister se faz contextualizar a Teoria Geral do Direito Processual do Trabalho, destacando elementos essenciais à sua compreensão, como o conceito de Direito Processual do Trabalho, sua história, o processo, o procedimento, os atos processuais e sua comunicação, o que se aborda nesse segundo capítulo.

2.1 CONCEITO DE DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

O Direito Processual do Trabalho, como disserta Nascimento (2013, p.55), é ramo da ciência jurídica que resultou do desenvolvimento do Direito Processual, e tem afunção de solucionar judicialmente os conflitos trabalhistas, por meio de um sistema de leis coordenadas, regula a estrutura e o funcionamento dos órgãos jurisdicionais, bem como os atos que poderão ser praticados na solução do litígio.

Pereira (2013, p. 31), por sua vez, assim o conceitua:

Direito Processual do Trabalho é o ramo da ciência jurídica que se constitui de um conjunto de princípios, regras, instituições e institutos próprios que regulam a aplicação do Direito do Trabalho às lides trabalhistas (relação de emprego e relação de trabalho), disciplinando as atividades da Justiça do Trabalho, dos operadores do direito e das partes, nos processos individuais, coletivos e transindividuais do trabalho.

Ao dissertar sobre o tema, Saad (1998, p. 36-37) conceitua o Direito Processual do Trabalho como um complexo de princípios e normas que regulam o processo, as atividades das partes e o órgão jurisdicional e seus agentes. Como norma instrumental, considera que este deve propiciar a aplicação do direito material do trabalho, fixar as atribuições do Juiz e regular o comportamento das partes.

Não é demais ressaltar que a Emenda Constitucional nº 45/2005, que imprimiu significativas mudanças no Poder Judiciário, trouxe importantes alterações

na Justiça do Trabalho, sobretudo na questão de sua competência. Nesse sentido, consideradas as modificações constitucionais, é importante apresentar o conceito de Direito Processual do Trabalho.

Nesse sentido são os ensinamentos de Leite (2017, p. 87), para quem o ramo da ciência jurídica em comento pode ser definido como:

[...] um sistema de normas comuns, princípios, regras e instituições próprias, que tem por objeto promover a pacificação justa dos conflitos individuais, coletivos e difusos decorrentes direta ou indiretamente das relações de emprego e de trabalho, bem como regular o funcionamento dos órgãos que compõem a Justiça do Trabalho.

Muito embora o Direito Processual do Trabalho seja um dos ramos do direito processual, Giglio (2007, p. 63) destaca o seu pioneirismo frente aos demais. Acrescenta que à prática das ações trabalhistas, devido ao seu informalismo, falta de tradição e flexibilidade, o que acabou por trazer novas e importantes conquistas para o processo moderno, dentre elas: o princípio da oralidade, gratuidade e celeridade.

O Código Processual Civil brasileiro de 1973, por exemplo, agasalhou diversas soluções testadas e aprovadas no processo do trabalho. O processo civil pós-guerra italiano também aproveitou soluções de seu processo trabalhista.

Por fim, ressalta Leite (2017, p. 116) que o atual estágio de hipertrofia da Justiça do Trabalho e a consequente deficiência na celeridade da prestação jurisdicional, sugere que se aproveitem as recentes reformas por que passa o processo civil para localizar institutos compatíveis que possam auxiliar na busca de celeridade do processo do trabalho.

2.2 BREVE ANÁLISE HISTÓRICO-EVOLUTIVA DO PROCESSO TRABALHISTA BRASILEIRO

A Revolução Industrial, como fenômeno mundial, tal como preleciona Saad (1998, p. 50) e Giglio (2007, p. 1), transformou profundamente o modo de produção e as relações entre empregados e empregadores. Isso se deve porque greves e lutas compunham as formas de solução dos impasses entre capital e trabalho.

Nesse cenário, o Estado liberal da época, até então alheio a essas questões, passou a editar normas com a finalidade de solucionar os conflitos trabalhistas. Estas, inicialmente, voltadas a reger formas de autocomposição.

Segundo Giglio (2007, p. 2), essas primeiras medidas estatais para solução dos conflitos marcaram o nascimento do direito processual do trabalho, que o processo do trabalho surgiu antes mesmo da existência do direito material do trabalho.

No ordenamento jurídico brasileiro, como defende Martins Filho (*apud* LEITE, 2017, p. 114), a história do Direito Processual do Trabalho coincide com o surgimento da Justiça do Trabalho.

Para Martins (2016, p. 34) que o direito "tem uma realidade histórico-cultural, não admitindo o estudo de quaisquer de seus ramos sem que se tenha uma noção de seu desenvolvimento dinâmico no transcurso do tempo".

Ainda segundo Leite (2017, p. 114-116), a história do Direito Processual do Trabalho, no ordenamento jurídico brasileiro, pode ser dividida em fases distintas: primeira fase (período de institucionalização), segunda fase (período da constitucionalização), terceira fase (período de incorporação da Justiça do Trabalho ao Poder Judiciário) e a quarta fase (período contemporâneo em que o problema da efetividade impera).

A primeira fase histórica reflete um período quando as soluções para os impasses trabalhistas tinham enfoque administrativo. Os primeiros órgãos brasileiros criados, os chamados Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem, foram instituídos no Estado de São Paulo no ano 1907 e visavam a dirimir questões dos trabalhadores rurais (NASCIMENTO, 2013, p. 42).

Em 1922, surgiram os Tribunais Rurais de São Paulo, tendo como finalidade dar solução célere para as avenças entre fazendeiros e colonos, decorrentes dos serviços agrícolas. Não obtiveram grande desenvolvimento ficando apenas como referência histórica.

Em 1932, passaram a existir as comissões mistas de conciliação, destinadas à conciliação de dissídios coletivos, e as juntas de conciliação e arbitragem, voltadas para conciliação e julgamento dos dissídios individuais. As comissões mistas de conciliação foram pouco utilizadas, uma vez que os conflitos coletivos eram raros naquela época.

Anote-se que as juntas de conciliação e julgamento eram de instância única, acessíveis apenas aos empregados sindicalizados e seus julgados equiparavam-se a títulos cabíveis de execução judicial.

Posteriormente, quando da segunda fase histórica, a Justiça do Trabalho foi recepcionada pelas Constituições de 1934 e 1937. Vale ressaltar que ainda não constava como órgão integrante do Poder Judiciário. Relata-se um grande debate entre Walter Ferreira e Oliveira Viana sobre as questões do poder normativo da Justiça do Trabalho e a separação dos poderes (NASCIMENTO, 2013, p. 46).

A terceira fase histórica inicia-se quando do reconhecimento da Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário. A integração ao Poder Judiciário deu-se em 1946, primeiramente por Decreto-Lei e, em seguida, por previsão expressa na Constituição de 1946 (NASCIMENTO, 2013, p. 46).

A fase contemporânea, conforme ensinamentos de Leite (2017, p. 116), está vinculada "ao problema político, econômico, social e jurídico da multiplicação dos conflitos trabalhistas, o que acaba gerando a chamada hipertrofia da Justiça do Trabalho". E o autor destaca que:

[...] a necessidade de se instaurar uma nova cultura humanística entre os juristas e operadores do Direito Processual do Trabalho, o que passa pela nova concepção de que o processo deve propiciar a concretização dos direitos humanos de segunda dimensão, que são os direitos sociais dos trabalhadores. Deve-se dar ênfase à nova jurisdição trabalhista metaindividual, como meio de se alargar o acesso coletivo dos trabalhadores não apenas ao aparelho judiciário, mas, sobretudo, a uma ordem justa.

Pereira (2013, p. 30), ao tratar da fase atual do processo do trabalho, tece algumas críticas a morosidade do Poder Judiciário, que acaba por comprometer a efetividade da prestação jurisdicional, nos seguintes termos:

Atualmente, temos como característica marcante a morosidade do Poder Judiciário Trabalhista na entrega da prestação jurisdicional, caracterizando uma verdadeira crise de efetividade. Pensamos que a morosidade do Poder Judiciário trabalhista na entrega da prestação jurisdicional é um assunto complexo, que resulta de diversos fatores: • número insuficiente de juízes do trabalho e auxiliares da justiça, tendo em vista o elevado número de ações trabalhistas, o incremento veemente da população, a conscientização dos trabalhadores em relação aos seus direitos trabalhistas; • estrutura dos órgãos da Justiça do Trabalho deficiente, diante do grande movimento jurisdicional; • procedimentos internos burocráticos e arcaicos em relação às necessidades dos dias atuais; • regras processuais e procedimentais não consentâneas com os ideários da efetividade e celeridade processual; •

comportamentos procrastinatórios do reclamado, sem consequências processuais realmente inibidoras etc.

E o autor, diante de tais problemas, aponta a necessidade de se buscar medidas alternativas a solução dos conflitos de natureza trabalhista, sem prejuízo da codificação do Processo do Trabalho, da estruturação dos órgãos do Poder Judiciário trabalhista, bem como a criação de um Juizado Especial Trabalhista (PEREIRA, 2013, p. 30).

Apesar das críticas tecidas pelo autor supracitado, resta evidente, portanto que o Direito Processual do Trabalho assume um papel relevante na busca da garantia dos direitos sociais dos trabalhadores. Por isso preleciona Leite (2017, p.116) que se deve, considerando as reformas do processo civil, extrair novos institutos que sejam compatíveis com os princípios do processo do trabalho e propiciadores de maior celeridade na prestação jurisdicional.

2.3 DA AUTONOMIA DO PROCESSO DO TRABALHO

Inicialmente vale frisar que inexistente um critério único para que os autores verifiquem a autonomia de um ramo da ciência jurídica. Leite (2017, p. 83) apresenta dois dos critérios mais conhecidos: o primeiro leva em conta a extensão da matéria, a existência de princípios comuns e a observância de método próprio; e o segundo funda-se nos sujeitos, no objeto e no vínculo obrigacional da relação jurídica.

Quando da análise do Direito Processual do Trabalho, deve-se considerar que o direito processual, como um instituto próprio, é algo recente na história, tendo "pouco mais de um século de autonomia" (SAAD, 1998, p. 37).

Conforme leciona Martins (2016, p. 53), examina-se a autonomia do Direito Processual do Trabalho por diversos ângulos: legislativo, doutrinário, didático, jurisdicional e científico.

Factualmente, não há unanimidade quanto à autonomia do direito processual do trabalho, apresentando-se duas correntes distintas: a monista e a dualista (NASCIMENTO, 2013, p. 56).

Leite (2017, p. 84) defende que a corrente monista entende que o direito processual do trabalho é apenas um desdobramento do direito processual civil e não possui princípios e institutos próprios.

Para Carrion (*apud* LEITE, 2017, p. 84), monista brasileiro, o direito processual divide-se apenas em civil e penal. Considera que o direito processual trabalhista como uma subespécie do direito processual civil. Afirma que os princípios são os mesmos do processo civil, apenas tendo alguns destes, maior destaque e relevo.

Comunga desse entendimento Martins (2016, p. 52), para quem não se justificaria uma legislação específica, e sim um capítulo específico no Código de Processo Civil.

Já os autores Ramiro Podetti, Luigi de Litala, Rafael de Pina, Jaime Guasp e Juan Montero também representam a corrente monista (NASCIMENTO, 2013, p.57).

A corrente dualista, segundo Nascimento (2013, p. 56) reúne o maior número de adeptos tanto do Brasil quanto no exterior. Nessa corrente, o direito processual do trabalho é autônomo em relação ao direito processual comum.

Quanto à autonomia do Direito Processual do Trabalho válido, cumpre trazer à baila os ensinamentos de Leite (2017, p. 87), que pontua:

O Direito Processual do Trabalho é, portanto, constituído por um sistema de normas, princípios, regras e instituições próprias, pois são esses elementos que o diferenciam do direito processual penal e civil, conferindo-lhe autonomia.

Ao justificar a sua filiação a Teoria Dualista, Pereira (2013, p. 35-36) preleciona:

Defendemos a Teoria Dualista, de modo que, inegavelmente, o Direito Processual do Trabalho é autônomo em relação ao Direito Processual Civil. O Processo do Trabalho é uma ciência extremamente complexa, e merece estudo cuidadoso, diferenciado e específico, atendendo-se às suas peculiaridades. O Direito Processual do Trabalho apresenta quatro grandes características que justificam a sua autonomia enquanto ramo da ciência jurídica: 1ª) campo temático vasto e específico; 2ª) teorias próprias; 3ª) metodologia própria; 4ª) perspectivas e questionamentos específicos e próprios.

Não é demais frisar que alguns dualistas brasileiros merecem destaque: Amauri Mascaro Nascimento, Sérgio Pinto Martins, Mozart Victor Russomano, Humberto Theodoro Júnior, José Augusto Rodrigues Pinto, Leone Pereira, Wagner D. Giglio e Coqueijo Costa (LEITE, 2017, p. 85).

Por isso Batalha (1995, p. 217-218) preconiza que a autonomia da ciência jurídica em comento é relativa, levantando dois motivos básicos: por subsidiar-se no processual civil e prever processos coletivos, dotado de estrutura própria e incompatível com o processo civil comum.

Cumprido, agora, traçar a diferença entre processo e procedimento, de suma importância a compreensão do problema de pesquisa.

2.4 PROCESSO E PROCEDIMENTO

O vocábulo processo, como ensina Leite (2017, p. 314), advém do latim "*procedere*", e designa "marcha adiante", podendo ser compreendido como ponto de intersecção entre a jurisdição e a ação.

Define-se jurisdição como a função e o monopólio do estado de pacificar os conflitos existentes entre titulares de direitos, com imparcialidade e justiça, dizendo-se assim o direito (DINAMARCO, 2004, p. 131).

Anote-se que a jurisdição é "a um só tempo, o poder, o dever, e a função estatal dizer o direito: *jus dicere*" (LEITE, 2017, p. 314). E, no judiciário trabalhista, ela é exercida por seus órgãos que são os juízes e tribunais.

O direito de ação, por sua vez, conceitua-se como "direito público, autônomo e abstrato, constitucionalmente assegurado à pessoa, natural ou jurídica, e a alguns entes coletivos, para invocar a prestação jurisdicional do Estado, objetivando a tutela efetiva de direitos materiais" (LEITE, 2017, p. 287).

Importa observar que, na Justiça do Trabalho, ainda utiliza-se a expressão reclamação trabalhista ao invés de ação trabalhista. Nesse sentido, Martins (2016, p. 222) argumenta que reclamação é um termo muito amplo, que remonta a natureza administrativa do procedimento e que estaria apenas justificando a autonomia do processo do trabalho.

Proposta a ação, "instaura-se o processo, que é o instrumento, o meio, a técnica de que se vale o Estado para exercer a jurisdição" (LEITE, 2017, p. 314). O processo, como complementa Dinamarco (2004, p. 78), "[...] É, por definição, o instrumento através do qual a jurisdição opera (instrumento para a positivação do poder)".

Dinamarco (2004, p. 278) oferece uma visão ampla para do vocábulo processo:

Processo é conceito que transcende ao direito processual. Sendo instrumento para o legítimo exercício do poder, ele está presente em todas as atividades estatais (processo administrativo, legislativo) e mesmo não estatais (processos disciplinares de partidos políticos ou associações, processos das sociedades mercantis para aumento de capital, etc.).

No Direito do Trabalho, como pontua Saad (1998, p. 37), conceitua-se processo como o meio no qual o poder estatal soluciona os conflitos trabalhistas, que se dividem em individuais e coletivos. Os primeiros têm como participantes determinadas pessoas, enquanto que os segundos envolvem um grande número de pessoas, mas todas elas vinculadas ao mesmo interesse.

Leite (2017, p. 315) defende que o conceito de processo pode se configurar em sentido amplo ou restrito. Em sentido amplo, conceitua como instrumento do Estado em solucionar os conflitos de interesse resultantes da vida em sociedade. Em sentido estrito define como o conjunto de atos processuais que se coordenam e se desenvolvem desde o ajuizamento da ação até o trânsito em julgado da sentença, para que o Estado-Juiz cumpra a sua obrigação fundamental, que é a de entregar a prestação jurisdicional invocada, solucionando as lides correntes, com a aplicação do Direito Objetivo, e entregando o bem da vida a quem tem o correspondente direito.

O caminhar do processo deve obedecer ao *due process of law* (devido processo legal), que é constituído de normas (princípios e regras) que norteiam a função jurisdicional do Estado.

Não há uma teoria única que explique a natureza jurídica do processo. Dinamarco (2004, p. 278) mostra que diversas teorias e divergências surgiram a esse respeito da natureza jurídica do processo, algumas fundamentadas em uma visão publicista e outras, numa visão privatista.

Ainda, afirma Dinamarco (2004, p. 279) que o caráter público do processo é mais aceito atualmente, uma vez que se entende que o processo é instrumento da jurisdição do Estado. O que se contrapõe, por exemplo, a visão do processo civil romano que era essencialmente privatista. Das teorias existentes, as principais apresentam o processo com natureza de contrato, quase-contrato, relação jurídica processual, situação jurídica e procedimento informado pelo contraditório.

Para Leite (2017, p. 316), a teoria mais difundida entre os processualistas brasileiros é a teoria da relação jurídica. Segundo essa teoria, cuja formulação teórica tem como autor Oskar Bulow, o processo compõe-se de uma relação triangular entre juiz, autor e réu. Essa relação é caracterizada por uma distribuição de poderes, faculdades, ônus, direitos e deveres entre seus componentes.

Já o procedimento, também denominado como rito, segundo o que explica Leite (2017, p. 320), corresponde ao aspecto externo (*modus faciendi*) do processo e a forma pela qual os atos processuais se desenvolvem na relação jurídica processual. Processo, por sua vez, representa o conjunto de todos os atos processuais que se sucedem na relação jurídica proveniente da prestação jurisdicional.

Nesse contexto, o procedimento é apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica perceptível.

Sobre o tema pontua Dinamarco (2004, p. 277):

A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem. Conclui-se, portanto, que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo.

É sabido que existe uma frequente confusão entre os termos processo e procedimento, Dinamarco (2004, p. 278) esclarece que o procedimento é o mero aspecto formal do processo, não se confundindo conceitualmente com este: autos, por sua vez, são a materialidade dos documentos em que se corporificam os atos do procedimento. Assim, não se deve falar, por exemplo, em fases do processo, mas do procedimento: nem em 'consultar o processo' mas os autos. Na legislação brasileira, o vigente Código de Processo Civil é o único diploma que se esmerou na precisão da linguagem.

Dinamarco (2004, p. 322) entende que os procedimentos precisam estar sobre disciplina legislativa, por ser importante instrumento para garantir segurança na relação jurídica processual e atender ao princípio da legalidade. Mas lembra que o excesso de formalismo, muitas vezes por simples culto à forma, sufoca a naturalidade e rapidez do processo.

Os procedimentos, no processo do trabalho, dividem-se em comum e especial. O procedimento comum classifica-se em ordinário, sumário e sumaríssimo. O procedimento especial refere às ações especiais previstas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT): inquérito judicial para apuração de falta grave, dissídio coletivo e ação de cumprimento (LEITE, 2017, p. 321).

Nesse ponto do presente estudo é importante tecer breves comentários acerca de atos e termos processuais.

Definem-se os atos processuais como "acontecimentos voluntários que ocorrem no processo, isto é, os que dependem de manifestações dos sujeitos do processo" (LEITE, 2017, p. 334).

De forma complementar, Dinamarco, Grinover e Cintra (2004, p. 333-334) lecionam que o ato processual, cujo conjunto ordenado caracteriza um processo, pode ser definido como toda conduta dos sujeitos do processo (partes, juiz, auxiliada justiça) que tenha por efeito a "criação, modificação ou extinção de situações jurídicas processuais".

Na Consolidação das Leis do Trabalho, os atos e termos processuais são regulados nos arts. 770 a 782. Para as omissões, preceitua o art. 769 do mesmo diploma que "o direito processual comum será fonte subsidiária do Direito Processual do Trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título" (BRASIL, 1943).

O Código de Processo Civil revogado, de forma mais ampla, abordava os atos processuais em seu título V, com as seguintes seções: atos em geral (arts. 154 a 157), atos da parte (arts. 158 a 161), atos do juiz (arts. 162 a 165), atos escrivão ou chefe de secretaria (arts. 166 a 171), tempo (arts. 172 a 175), lugar dos atos processuais (art. 176), prazos dos atos processuais (art. 177 a 199), comunicação dos atos processuais (art. 200 a 242), nulidades dos atos processuais (arts. 243 a 250) e outros atos processuais como distribuição, registros e valor da causa (arts. 251 a 261) (BRASIL, 1973). No Novo Código de Processo Civil, as questões se encontram regulamentadas a partir do art. 188, seguindo similar disciplina.

Nascimento (2013, p. 362) enfatiza que os atos processuais, no âmbito do Direito Processual do Trabalho, possuem três características fundamentais, quais sejam: a publicidade, a documentação e a certificação.

Dispõe o art. 770 da Consolidação das Leis do Trabalho que os atos processuais serão públicos, salvo quando o contrário determinar o interesse social,

erealizar-se-ão nos dias úteis, das 6 às 20 horas, exceto a penhora, que poderá ser realizada aos domingos e feriados, mediante autorização expressa do julgador (BRASIL, 1943).

O segundo princípio é extraído do art. 771, da Consolidação das Leis do Trabalho, o qual determina que os atos e termos processuais poderão ser escritos a tinta, datilografados ou a carimbo (BRASIL, 1943).

A certificação, por sua vez, significa que os atos, traduzidos em formas, são assinados pelos manifestantes. Por isso a Consolidação das Leis do Trabalho estabelece, em seu art. 772, que os atos e termos que devam ser assinados pelas partes interessadas, quando estas, por motivo justificado, não possam fazê-lo, serão firmados a rogo, na presença de 2 (duas) testemunhas, sempre que não houver procurador legalmente constituído (BRASIL, 1943).

Dando seguimento, ensina Martins (2016, p. 149), pode ser definido como "a redução a escrito de certos atos processuais praticados nos autos de um processo".

Por sua vez, Leite (2017, p. 342) afirma que a Consolidação das Leis do Trabalho foi tímida ao regular os termos processuais, especialmente nos art. 771 a 773, os quais dispõem que:

Art. 771 - Os atos e termos processuais poderão ser escritos a tinta, datilografados ou a carimbo.

Art. 772 - Os atos e termos processuais, que devam ser assinados pelas partes interessadas, quando estas, por motivo justificado, não possam fazê-lo, serão firmados a rogo, na presença de 2 (duas) testemunhas, sempre que não houver procurador legalmente constituído.

Art. 773 - Os termos relativos ao movimento dos processos constarão de simples notas, datadas e rubricadas pelos secretários ou escrivães (BRASIL, 1943).

Desta feita, cabe a aplicação subsidiária, no que couber, do Código de Processo Civil, como expressamente autoriza o art. 796, da Consolidação das Leis do Trabalho.

No tocante à comunicação dos atos processuais, ressalta Nascimento (2013, p. 363) que se trata de uma exigência do princípio da publicidade, e imprescindível para o correto desenvolvimento do processo, as partes e terceiros interessados devem ter conhecimento dos atos processuais.

Desta feita, a comunicação dos atos, prevista no Capítulo IV, do Código de Processo Civil, compreende as cartas, citações e intimações. As notificações

judiciais e extrajudiciais, previstas nos art. 867 a 873, do mesmo diploma legal, também são consideradas formas de comunicação.

Cumprido ressaltar que, no processo trabalhista, a expressão notificação é usada indistintamente, seja para expressar os atos de citação ou de intimação. Martins (2016, p. 157) leciona que tal expressão remonta "da época em que a Justiça do Trabalho pertencia ao poder executivo" e que teria o legislador mantido assim para garantir a autonomia do Direito Processual do Trabalho.

Não é demais ressaltar que embora identificados pela expressão notificação, a citação e intimação diferenciam-se da mesma forma que no processo civil.

A citação, conforme define o art. 238 do Código de Processo Civil de 2015, o qual dispõe que a "citação é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual" (BRASIL, 2015), sendo indispensável para a validade do processo (art. 239 do NCPC). E, na Consolidação das Leis do Trabalho é regulada pelo art. 841, que dispõe:

Art. 841 - Recebida e protocolada a reclamação, o escrivão ou secretário, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, remeterá a segunda via da petição, o termo, ao reclamado, notificando-o ao mesmo tempo, para comparecer à audiência do julgamento, que será a primeira desimpedida, depois de 5 (cinco) dias.

§ 1º - A notificação será feita em registro postal com franquia. Se o reclamado criar embaraços ao seu recebimento ou não for encontrado, far-se-á a notificação por edital, inserto no jornal oficial ou no que publicar o expediente forense, ou, na falta, afixado na sede da Junta ou Juízo (BRASIL, 1943).

A intimação, regulamentada no art. 269 do Código de Processo Civil, "é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa" (BRASIL, 2015).

Factualmente, tanto as intimações quanto as citações, melhor dizendo, as notificações, diferentemente do processo civil, mesmo quando realizadas por oficial de justiça, não precisam, por regra, serem pessoais.

A única exceção, segundo ensina Leite (2017, p. 327), refere-se à necessidade de intimação pessoal do Ministério Público, seja atuando como parte ou como *custus legis*, como preconiza a Lei Complementar nº 75/1993, em seu art. 84, inciso IV c/c art. 236, § 2º, do Código de Processo Civil.

Anote-se que os meios para comunicação dos atos processuais aplicáveis ao processotrabalista são: correio, por regra geral; Oficial de Justiça, preferencialmente na fase de execução; publicação do edital no Diário Oficial ou no órgão que publicar o expediente da Justiça do Trabalho; afixação de edital na sede da Unidade Judiciária.

A notificação por correio é peculiar na Justiça do Trabalho, uma vez que não há necessidade de ser pessoal, apenas bastando que seja enviada na forma de Aviso de Recebimento - AR, sendo considerada válida, como afirma Martins (2016, p. 158), "desde que entregue no endereço correto do notificado, sem a devolução pelo correio, independente da pessoa que receber".

A contagem de prazo será iniciada 48 horas após a data de postagem, presumindo-se o recebimento por parte do notificado. É o que preceitua a Súmula nº 16 do Tribunal Superior do Trabalho (TST): "presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não-recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário".

Objetivando tornar mais claro o acima exposto, cumpre trazer à baila exemplo apresentado por Leite (2017, p. 347):

Se a notificação postal é expedida no dia 10.5.2002 (sexta-feira), presume-se o seu recebimento 48 horas depois (na prática contam-se 2 dias úteis), ou seja, no dia 14.5.2002 (terça-feira). A contagem do prazo inicia-se no dia 15.5.2002 (quarta-feira). Todavia, se a notificação foi postada no dia 8.5.2002 (quarta-feira), presume-se (TST, Súmula n. 16) recebida no dia 10.5.2002 (sexta-feira), que é o início do prazo (*dies a quo*). Logo, o início da contagem do prazo ocorre no dia 13.5.2002 (segunda-feira). [...] No caso da publicação, inicia-se a contagem de prazo no primeiro dia útil seguinte da publicação do ato.

Uma vez abordados alguns conceitos primordiais afetos ao Direito Processual do Trabalho, fundamentais para a compreensão desta pesquisa, passa-se a abordar, no próximo capítulo, os princípios processuais e as particularidades do processo do trabalho, dentre os quais se destaca o princípio da proteção.

3PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCESSO DO TRABALHO

A Constituição da República de 1988 é norma suprema do ordenamento jurídico brasileiro que rege o Estado Democrático de Direito e sua sociedade, conclamando princípios e direitos fundamentais, norteando as normas infraconstitucionais e assegurando o exercício de direitos sociais e individuais, ou, como ressalta Canotilho (2000, p. 87), "a Constituição pretende 'dar forma', "constituir", "conformar" um dado esquema de organização política".

Diante da inexistência de leis definitivas, igualmente como o comportamento da sociedade que se transforma a cada instante, faz-se necessário que exista um mecanismo que autorize o juiz adequar a norma à situação jurídica concreta, sujeitando-os a determinados princípios que permitam dar segurança jurídica ao cidadão, ou seja, o juiz ao aplicar determinada disposição, torne-a flexível afim de que seja utilizada no caso concreto que se formula até onde permitam os princípios que se encontram previamente estabelecidos, e ao realizar esta função se construa o direito.

Factualmente, o Estado Democrático de Direito tem todos os seus poderes e funções direta e juridicamente vinculados às normas hierarquicamente superiores da Constituição.

Os princípios fundamentais esculpidos na Constituição representam determinados valores transcendentais ao ordenamento jurídico-positivo do Estado. Em todo e qualquer regramento constitucional existe, implícita e explicitamente, determinados princípios tidos como fundamentais e que, como causa, devem ser compreendidos como fatores modelantes de uma certa concepção valorativa do constitucionalismo. E, além disso, tais princípios podem ser observados como regulatórios da criação de normas legislativas e, em sentido amplo, do processo geral de criação do direito positivo.

Acontece que a análise principiológica de qualquer ramo do Direito é por demais complexa, e a própria conceituação de princípios jurídicos não é tarefa simples.

Segundo Bebbler (1997, p. 25), os conceitos para princípios jurídicos são os mais variados, uma vez que diversos autores o procuraram definir. Entende que os princípios constituem a base de uma disciplina jurídica, inspirando novas normas, orientando a interpretação destas e auxiliando nas questões em que não existe previsão legal.

Pereira (2012a, p. 29), por sua vez, assevera que princípios são "regramentos básicos que fundamentam todo o ordenamento jurídico, um determinado ramo do direito ou um instituto jurídico próprio", e acrescenta tratar-se de "mandamentos de otimização, representando vetores e alicerces do sistema jurídico vigente", que exercem, a um só tempo, função informativa, normativa ou integrativa, e interpretativa.

Dos diversos conceitos apresentados na doutrina, destaca-se o conceito apresentado por Reale (1977, p. 299), uma vez que tal definição é invocada por doutrinadores como Martins (2016, p. 68) e Giglio (2007, p. 71), *in verbis*:

[...] princípios são verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da praxis.

Semelhante são os ensinamentos de Plá Rodríguez (2015, p. 17), que ao conceituar princípios ressalta:

[...] cada princípio constitui uma maneira de harmonizar as normas, servindo para relacioná-las entre si e evitando que o sistema se transforme

em uma série de fragmentos desconexos. Mas a vinculação entre os diversos princípios contribui mais eficazmente para a sistematização do conjunto e para delinear a individualidade peculiar a cada ramo do direito.

De forma muito expressiva e frequentemente citado em todas as áreas do direito, Mello (2010, p.54) trás com clareza a importância e definição dos princípios em um sistema jurídico, sobre tudo diante da Constituição Federal:

[...] é por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano.

Ensina Leite (2017, p. 72) que os doutrinadores debatem, sem haver um efetivo consenso acerca da existência ou não de princípios próprios do direito processual do trabalho. Giglio (2007, p. 71), por sua vez, reconhece a falta de sedimentação da doutrina, mas entende que são poucos os autores que duvidam da existência de princípios próprios do Direito Processual do Trabalho.

Anote-se que o reconhecimento e a comprovação de princípios próprios têm implicação direta no reconhecimento da autonomia do Direito Processual do Trabalho. Nesse contexto o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, que incutiu a reforma do Poder Judiciário, no ordenamento jurídico brasileiro, com relevantes alterações de competência da Justiça do Trabalho, acabou por trazer dificuldades quanto à identificação de princípios próprios (LEITE, 2017, p. 72-73).

Giglio (2007, p. 70-71) e Martins (2016, p. 72) consideram que o único princípio próprio do Direito Processual do Trabalho é o da proteção. Ressaltam que princípios como da publicidade, da economia, da oralidade, da concentração e outros mais são os mesmos de todo e qualquer processo.

Outros doutrinadores, tal como Leite (2017, p. 72-81), reconhecem como princípios próprios o da proteção, finalidade social, verdade real, indisponibilidade, conciliação e normatização coletiva. Saad (1998, p. 87) entende que os princípios do Direito Processual do Trabalho são os mesmos do processo civil, apenas ressalvando que alguns destes poderiam ter maior ou menor significação.

Fato é que os princípios, segundo Bebbber (1997, p. 27), possuem as funções informativa, interpretativa e normativa: Informativos quando inspiram novas

normas, mantendo a unidade do sistema; interpretativos quando orientam os juristas na interpretação das leis; e normativos quando do preenchimento de lacunas.

Leite (2017, p. 55) reforça a tríplice função dos princípios, e preleciona:

Os princípios constitucionais fundamentais exercem tríplice função no ordenamento jurídico, a saber: informativa, interpretativa e normativa. A função informativa é destinada ao legislador, inspirando a atividade legislativa em sintonia com os princípios e valores políticos, sociais, éticos e econômicos do ordenamento jurídico. Sob esta perspectiva, os princípios atuam com propósitos prospectivos, impondo sugestões para a adoção de formulações novas ou de regras jurídicas mais atualizadas, em sintonia com os anseios da sociedade e atendimento as justas reivindicações dos jurisdicionados. A função interpretativa é destinada ao operador do direito, pois os princípios se prestam à compreensão dos significados e sentidos das normas que compõem o ordenamento jurídico. [...] A função normativa, também destinada ao aplicador do direito, decorre da constatação de que os princípios podem ser aplicados tanto de forma direta, isto é, na solução dos casos concretos mediante a derrogação de uma norma por um princípio [...] quanto de forma indireta, por meio da integração do sistema nas hipóteses de lacuna.

Desta feita, os princípios cumprem três funções específicas dentro do direito, quais sejam: informadora, interpretadora e normativa (PLÁ RODRIGUEZ, 2015, p.18).

A função informadora talvez seja a mais expressiva de seus atributos, pois, é aqui que se evidencia o papel legislativo dos princípios, no sentido que de inspiram, informam e conduzem o legislador em sua atividade direta, sendo um fundamento para a formação das leis de acordo com o ordenamento jurídico específico.

Cumprir salientar, ainda, que no ramo jus laboralista, ainda mais evidente é esta condição informadora dos princípios, já que as Leis trabalhistas são decorrentes da necessidade iminente de cerceio aos abusos contra o trabalhador.

Os princípios também cumprem papel normativo, pois podem atuar normativamente de forma supletiva, no caso de ausência ou omissão da lei. A função normativa merece uma análise acerca de os princípios serem ou não fonte de direito. Tal resposta deve encontrar bases na legislação de cada país (PLÁ RODRIGUEZ, 2015, p. 18)

Independentemente da questão da existência de princípios próprios, a classificação dos princípios é diversa na doutrina, adotando-se, no presente estudo, por questões meramente didáticas, a apresentada por Clementino (2007, p. 129-133), que divide os princípios processuais em constitucionais e infraconstitucionais.

3.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO

3.1.1 Princípio do devido processo legal

O princípio do devido processo legal, de acordo com Dantas (2007, p.345), passou a integrar efetivamente o ordenamento constitucional brasileiro por meio da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e está expresso no art. 5º, inciso LIV, que dispõe: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal" (BRASIL, 1988).

Ao dissertar sobre o tema, Franco (2005, p. 33) pontua que "cartas constitucionais anteriores quedaram-se, silentes a respeito do tema", com exceção do art. 179, da Constituição de 1824 Primeira Constituição do Brasil, ainda na fase imperial, que regulava este em relação ao procedimento penal.

Com raízes no "*due of Law*" norte-americano, este princípio caracteriza-se pelo trinômio vida-liberdade-propriedade. Como esses valores inserem-se também ao direito material, este princípio não pode ser considerado restrito apenas ao campo processual (LEITE, 2007, p. 54-55).

De acordo com Bebbber (1997, p.170), o princípio em comento pode ser conceituado como "as garantias constitucionais assecuratórias do exercício, pelas partes, de suas faculdades e poderes processuais indispensáveis para o exercício da jurisdição, bem como os meios necessários para esta".

No campo processual, objeto de concentração da doutrina brasileira, o princípio do devido processo legal corresponde ao conjunto de garantias constitucionais referentes ao exercício da atividade jurisdicional, garantindo o processo, o consagrado, o direito de ação e a ampla defesa (BEBBER, 1997, p.170).

Anotar-se que autores como Leite (2017, p. 55), Dantas (2007, p. 344) e Bebbber (1997, p. 170) convergem no sentido de dar grande relevância a este princípio, entendendo-o como basilar e formador de outros princípios do processo tal como o juiz natural, ampla defesa, etc.

Nessa esteira são os ensinamentos de Nery Júnior (*apud* LEITE, 2017, p. 55), que salienta:

[...] bastaria a norma constitucional haver adotado o princípio do *due process of Law* para que daí decorressem todas as consequências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e a uma sentença justa. É, por assim dizer, o gênero do qual todos os demais princípios do processo são espécies.

O princípio em comento possui intrínseca relação com o princípio do contraditório e da ampla defesa, que também possuem expressa previsão constitucional, e devem ser observados nos processos administrativos e judiciais, como se verá no próximo item.

3.1.2 Contraditório e ampla defesa

Os princípios do contraditório e da ampla defesa, a partir da Constituição de 1988, consagrado expressamente no art. 5º, inciso LV, passou a ter expressa aplicabilidade nas áreas cível e administrativa, já que até o advento da atual Constituição sua aplicabilidade ganhava atenção quando se tratava dos procedimentos criminais (DINAMARCO, 2004, p. 57).

Dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição, que aos "litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (BRASIL, 1988).

Bebber (1997, p. 191) enfatiza que o exercício desses direitos implica que se conceda às partes a mesma quantidade e qualidade de intervenção no processo, garantindo o mesmo poder de influência na formação do juízo do julgador.

Ressalta, ainda, a relevância da comunicação dos atos processuais quando se trata de garantir o contraditório e a ampla defesa. Lembra que, somente após a devida comunicação das partes, as decisões judiciais passam a ter eficácia (BEBBER, 1997, p. 191).

3.1.3 Publicidade

Em relação ao princípio da publicidade cumpre observar que encontra amparo tanto no âmbito constitucional, quanto infraconstitucional.

Na Constituição da República de 1988 está previsto no art. 93, inciso IX, está disposto que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário

serão públicos [...] podendo a lei limitar a presença [...]]" (BRASIL, 1988), ao passo que, o Código de Processo Civil, art.189, *caput*, assevera que os "Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos" (BRASIL, 2015).

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu art. 770, como já apontado alhures, também consagra a publicidade dos atos processuais, ao dispor que estes serão públicos, salvo quanto determinar o interesse social (BRASIL, 1943).

Ao dissertar sobre o princípio em comento, Dinamarco (2004, p. 69) enfatiza:

O princípio da publicidade do processo constitui uma preciosa garantia do indivíduo no tocante ao exercício da jurisdição. A presença do público nas audiências e a possibilidade do exame dos autos por qualquer pessoa representam o mais seguro instrumento de fiscalização popular sobre a obra dos magistrados, promotores públicos e advogados. Em última análise, o povo é juiz dos juizes. E a responsabilidade das decisões judiciais assume outra dimensão, quando tais decisões não de ser tomadas em audiência pública, na presença do povo.

Ressalta Bebbber (1997, p. 280-281) que o princípio da publicidade não é absoluto, uma vez que a constituição brasileira impõe limites por meio de seu art. 93, inciso IX. E afirma, ainda, que direitos fundamentais como da personalidade, da intimidade, da vida privada, da honra e imagem devam ser protegidos, limitando, quando necessário, o princípio da publicidade.

Destarte, como uma garantia política, Dinamarco (2004, p. 70) apresenta o princípio da publicidade que permite à opinião pública controlar os serviços da justiça, desde que respeitados os direitos fundamentais. Adverte que a exasperação do princípio da publicidade é um elemento preocupante, sobretudo quando o tratar-se dos modernos canais de comunicação de massa.

3.1.4 Acesso à justiça

O princípio do acesso à justiça, expresso no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República de 1988, somado aos princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional e do devido processo legal, ambos pertencentes ao grupo de direitos e garantias fundamentais, ampliaram o conceito de acesso à justiça na atual ordem constitucional.

Ninguém, inclusive o legislador, poderá impedir que o jurisdicionado vá a juízo (LEITE, 2017, p. 56). Logo, a inovação trazida pela Constituição brasileira acabou por ampliar a ideia de tutela jurisdicional, comportando tanto a situação de lesão quanto a de ameaça a direito. Entende o autor que a expressão direito, embora empregada no singular, representa os direitos e os interesses, individuais e coletivos.

Desta feita, a garantia constitucional da tutela jurisdicional somente poderá ser efetiva, embora seja inalienável, se outros princípios, como o devido processo legal, garantia de defesa, igualdade, publicidade, estejam garantidos (DANTAS, 2007, p.355).

3.1.5 Duração razoável do processo

O princípio da razoável duração do processo é uma inovação no ordenamento jurídico brasileiro, introduzido expressamente pela Emenda Constitucional nº 45/2004, e encontra-se previsto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição de 1988, o qual dispõe que "a todos, no âmbito judicial ou administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam celeridade de sua tramitação" (BRASIL, 1988).

Esse princípio é relativamente novo no sistema processual brasileiro e certamente resulta do reconhecimento da morosidade, doença crônica desse sistema (LEITE, 2017, p. 58).

Clementino (2007, p. 154) denomina este princípio como princípio da celeridade. Afirmar que a demora na prestação jurisdicional implica desprestígio do Estado na solução dos conflitos e na possibilidade de surgimento de soluções injustas.

O ordenamento jurídico, tal como afirma Leite (2017, p. 58), acaba por mudar seu enfoque. Antes se preocupava essencialmente com o cidadão e o acesso ao Poder Judiciário, agora está focado na efetividade da prestação jurisdicional.

Por derradeiro, cumpre anotar que não foi o princípio em comento a única inovação introduzida pela reforma do Poder Judiciário inculcada pela Emenda Constitucional nº 45/2005, pois outros exemplos, que refletem também na celeridade processual, podem ser citados, todos no art. 93 da Constituição vigente, nos incisos XII, que prevê atividade jurisdicional ininterrupta; inciso XIV, que permite aos

servidores praticarem atos de expediente e inciso XV, que determina a distribuição imediata dos processos.

3.2 PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS DO PROCESSO

3.2.1 Princípio da proteção

A fim de orientar a interpretação da explanação que se segue, cumpre trazer à baila a definição doutrinária do princípio da proteção, apresentada por Plá Rodriguez (2015, p. 28), que assim o conceitua:

O princípio da proteção se refere ao critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho pois este, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador.

Anote-se que inexistente classificação mais fiel ao propósito do presente princípio, nem ao menos outros doutrinadores dão entendimento diferente quanto a nuclearidade deste.

Desta feita, o princípio da proteção, peculiar e derivado da própria razão de ser do processo do trabalho (PLÁ RODRIGUEZ, 2015, p. 30), visa a oferecer mecanismos para compensar as desigualdades socioeconômicas entre empregado e empregador (LEITE, 2017, p. 73). Ou seja, o Direito do Trabalho surge de uma relação de desigualdade, pela hipossuficiência do trabalhador em relação ao empregador. E é o princípio da proteção que visa contrapor a balança da injustiça, parcializando o direito do trabalho em prol da parte mais fraca da relação de emprego.

É fácil e majoritária a compreensão de que tal princípio versa sobre o equilíbrio material do direito entre as partes compositoras da relação de emprego. Porém, sua aplicação mantém ligeiro distúrbio na doutrina jus laboralista.

Essa desigualdade, tal como assevera Giglio (2007, p. 73), fica demonstrada em juízo pelo fato de o empregador obter melhor assessoramento jurídico, maior facilidade na produção de provas (principalmente oral) e maior capacidade em suportar as delongas e custas processuais (GIGLIO, 2007, p. 73).

Ao dissertar sobre o princípio da proteção no Direito do Trabalho, Pereira (2012a, p 30), o qual ressalta que o princípio em comento também é denominado de princípio protetivo, protetor, tutelar ou tuitivo, pontua:

Com efeito, no plano dos fatos, há uma clara desigualdade entre os sujeitos da relação jurídica trabalhista (empregado e empregador). O empregado é conhecido como hipossuficiente, ou seja, é a parte mais fraca nessa relação. Uma desigualdade somente é solucionada com a criação de outra desigualdade. Nesse contexto, o Direito do Trabalho visa trazer uma superioridade jurídica ao empregado, observando-se o princípio da igualdade, isonomia ou paridade de armas.

Giglio (2007, p. 73) apresenta algumas situações em que o princípio da proteção apresenta-se normatizado:

A gratuidade do processo, com isenção de pagamento de custas e despesas, aproveita aos trabalhadores, mas não aos patrões; a assistência judiciária gratuita é fornecida ao empregado, mas não ao empregador; a inversão do ônus da prova através das presunções favorece o trabalhador, nunca ou raramente o empregador; o impulso processual ex officio beneficia o empregado, já que o empregador, salvo raras exceções, é o réu, demandando, e não auferindo proveito da decisão: na melhor das hipóteses deixa de perder.

Leciona Plá Rodriguez (2015, p. 28) que o objetivo central é proteger a parte mais fraca, estabelecendo amparo diferenciado de forma a criar uma igualdade substancial.

Na mesma esteira são os ensinamentos de Giglio (2007, p. 73), para quem é “justo é tratar os desiguais, na mesma proporção que se desigalam, e o favorecimento é qualidade da lei e não defeito do Juiz, que deve aplicá-la com objetividade”.

Importa salientar que não pode haver conclusiva ou imperativa definição de quais aplicações devem ser taxativamente descritas, pois a proteção ao trabalhador tem o caráter mais abrangente dentre todos os princípios trabalhistas. Não obstante, pode-se infundir a ele incumbência de garantir o equilíbrio material da relação de emprego, sendo que assim cobrirá todos os outros princípios, por ser um norte do direito laboral.

Pelo papel diferenciado que cumpre este princípio, imperioso é o estudo aprofundado acerca de suas origens, características e diretrizes que tão vastamente contribuem para a constante formação do direito do trabalho.

Fato é que o surgimento deste princípio se confunde com a própria origem do direito do trabalho, pelo seu intrínseco grau de inerência recíproca. Este especializado ramo jurídico não surgiu em primeiro momento, propriamente como “direito do trabalho”.

Como acentua Pimenta (1957, p. 9), a primeira denominação a surgir foi a de Direito Industrial, justamente por ter se originado dentro das indústrias, onde a revolução tecnológica do maquinário fabril permitiu a criação de grandes linhas de produção em massa, e a consequente necessidade de mão de obra para operá-la.

Evidentemente, este conceito não pôde perdurar como correto por muito tempo, eis que logo se estendeu aos demais domínios da atividade econômica, como comércio, agricultura, etc.

Em decorrência dessa rápida extensão da abrangência das primeiras normas trabalhistas, logo passou a ser tratado como Direito Operário, ou Direito Obreiro, por se tratar de um direito fundamentalmente protetor do trabalhador.

Porém, por não se tratar apenas de um direito protetivo ao obreiro, massim um direito regulador das relações empregatícias, se adotou como mais correta a definição de Direito do Trabalho para o presente ramo de estudo.

Em todas as etapas formadoras do Direito do Trabalho, esteve presente de maneira implícita e explícita a questão da “proteção ao trabalhador”. A fim de elucidar essa verdade, a doutrina trabalhista ressalta da seguinte forma a questão:

O fundamento deste princípio está ligado à própria razão de ser do Direito do Trabalho. Historicamente, o Direito do Trabalho surgiu como consequência de que a liberdade de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração. Inclusive mais abusivas e iníquas. O legislador não pode mais manter a ficção de igualdade existente entre as partes do contrato de trabalho e inclinou-se para uma compensação dessa desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador com uma proteção jurídica a ele favorável (PLÁ RODRIGUEZ, 2015, p.30).

Sabendo que este princípio surgiu paralelamente com o direito do trabalho e seus propósitos, cumpre agora apontar seu alcance para o mundo jurídico.

A proteção trabalhista, como já estudado anteriormente, é o princípio que visa dar equilíbrio material a relação de trabalho, em face de hipossuficiência do trabalhador. Sendo assim, este princípio inclusive é compreendido como manancial de outros princípios trabalhistas, como da norma mais benéfica, condição mais favorável, e *in dubio pro operario* (PLÁ RODRIGUEZ, 2015, p. 30).

Analisar o princípio da proteção separadamente de suas vertentes, como norma mais benéfica, condição mais favorável, dentre outras, não parece a forma mais acertada de desdobrar sua aplicabilidade, tampouco poderia se aprofundar o tema sem suscitar-las.

A maneira mais adequada de tratar a proteção trabalhista em relação ao tema é justamente contemplar tanto a proteção numa ótica individual, quanto na sua extensão em relação aos demais direitos. Desta forma doravante o princípio da proteção trabalhista será tratado como princípio genérico, e os demais princípios que dele decorrem sendo suas derivações.

Como bem tratou a doutrina trabalhista, de forma genérica o princípio da proteção cumpre três funções essenciais, formador, interpretador e normativo do direito. Porém, mais contundentes no mundo jurídico, são as funções de formação e interpretação dos princípios, dessa forma:

Se o legislador se propôs a estabelecer por meio da lei um sistema de proteção do trabalhador, o interprete desse direito deve colocar-se na mesma orientação do legislador, buscando cumprir o mesmo propósito. Sob este aspecto, o princípio não aparece como estranho aos critérios que se aplicam em qualquer ramo do direito, nos quais o interprete deve sempre atuar em consonância com a intenção do legislador (PLÁ RODRIGUEZ, 2015, p. 30-31).

Pela amplitude e generalidade do princípio da proteção, este é um norteador de consciência do legislador e do intérprete da lei, sendo que sua aplicação, embora necessariamente tendente ao empregado, é subjetiva.

Apesar de todo esforço desde a formação deste ramo do direito até os tempos atuais, a separação e aplicação deste princípio basilar não é unânime nem ao menos nas principais correntes doutrinárias, dada sua intensa subjetividade, mesmo que em indiscutível conteúdo.

Mas é justamente esta subjetividade a ser trabalhada como viés de motivação do presente estudo. Especificamente, pode o interpretador, no intuito protetivo, livremente auferir à lei um significado que considerar justo e equânime? Ou a lei, por si só interventiva e protetiva já cumpre a função balanceadora do direito do trabalho?

A mais coerente resposta encontra-se no pensamento de Plá Rodríguez (2015, p. 31) quando trata da consagração e recepção do princípio da proteção ao direito positivo.

Para Plá Rodriguez (2015, p. 31), não é necessário que a proteção seja consagrada pelo direito positivo, eis que tal princípio já faz parte da própria natureza do direito do trabalho, encontrando-se desta forma a cima do direito positivo. No tocante a recepção pelo direito positivo, pode ocorrer esta de duas formas, substantiva e instrumental. A primeira consiste em incorporar uma dogmática trabalhista à norma constitucional do país. A segunda se dá pela incorporação de regras interpretativas que incluam, seja o princípio geral, seja algumas das formas de sua aplicação.

Deve-se buscar agora a resposta da questão anterior dentro do direito positivo Brasileiro.

O princípio da proteção já é consagrado pelo direito positivo pela sua existência correlata ao direito do trabalho, conclusão esta decorrente não só do raciocínio de Plá Rodriguez (2015, p. 31), mas por toda exposição feita no presente capítulo.

Para a aplicação de uma limitação ao alcance do princípio da proteção, o critério mais coerente para levar em consideração é o de recepção ao direito positivo.

A recepção substancial temos evidenciada no art. 7º, *caput* da Constituição, o qual preconiza a busca pela melhoria da condição social dos trabalhadores rurais e urbanos.

A recepção substancial nada mais é então do que a materialização em norma constitucional do princípio da proteção, embora não seja expresso na letra do texto. E, no caso do Brasil, não se limita aos preceitos constitucionais, estando presente também na nossa Consolidação das Leis do Trabalho, mais precisamente nos arts. 9º e 444, da Consolidação das Leis do trabalho, que preconizam:

Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

[...]

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes (BRASIL, 1943).

Destarte, esta materialização traduz com clareza o caráter informador do princípio da proteção.

Por último, cabe responder se ao mesmo está imbuída a prerrogativa de interpretação parcial da lei. Para Plá Rodriguez (2015) esta é a forma instrumental de recepção do princípio da proteção, ocorrendo quando instituído em alguma lei que o convalide.

Como no direito positivo Brasileiro, inexistente norma própria de interpretação para o direito laboral, não se pode diretamente atribuir a este princípio a competência de interpretação parcial da Lei.

Por derradeiro, cumpre trazer à baila uma ressalva que se faz ao princípio derivado do da proteção, que é o da norma mais benéfica. Esse princípio cumpre três papéis essenciais ao Direito do Trabalho, seja quando orienta a formação da lei, quando dirige sobre a hierarquia das leis, ou da significação teleológica a lei. Sendo assim, pode-se concluir que, o princípio da proteção não possui prerrogativa exclusiva para atribuir interpretação parcial da lei em favor do empregado. Porém, pela sua derivação da aplicação da norma mais benéfica, há sim a possibilidade deste princípio influir sobre a interpretação da norma, embora ainda carregado com altíssimo grau de subjetividade, e em casos de divergência ou de necessidade de hierarquização da norma.

3.2.2 Oralidade

O princípio da oralidade, para Leite (2017, p. 68) e Bebbber (1997, p. 394), norteia o processo do trabalho, no qual predomina a palavra falada sobre a escrita, vincula-se diretamente aos princípios da imediatidade, identidade física do juiz, concentração e irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias.

Destaca Bebbber (1997, p. 395) que há, com esse princípio, efetiva contribuição para a celeridade processual, não se podendo mencionar, contudo, em extinção da palavra escrita.

A reclamação verbal, expressamente prevista no art. 840, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, é manifestação do princípio da oralidade. Também se percebe esse princípio quando das audiências, momento em que as partes dirigem-se diretamente ao magistrado e este toma decisões de forma oral, apenas efetuando o registro em ata.

Salienta Leite (2017, p. 69) que, nas ações previstas no art. 2º, § 3º, da Lei n. 5.584/70, ações de alçada, o que predomina é a fala.

O princípio da oralidade, no entendimento de Couture (*apud* BEBBER, 1997, p. 395), representa o nascimento de um novo direito em que os atos processuais realizam-se de viva voz, reduzindo-se a termo apenas quando for indispensável.

3.2.3 Imediatidade

O princípio da imediatidade diz respeito à necessidade de uma participação mais ativa do magistrado na produção de provas, sem intermediários, “contatando diretamente com as partes, testemunhas, peritos, especialmente na fase de produção de provas orais, quando colherá a prova oral direta, efetiva e concretamente” (BEBBER, 1997, p. 397).

Nesse sentido, Leite (2017, p. 69) e Bebbber (1997, p. 397) entendem a obrigatoriedade da participação direta e ativa do magistrado na busca dos elementos necessários ao esclarecimento da verdade real e a formação de sua convicção, inclusive tendo contato direto com a coisa litigiosa.

Explica Bebbber (1997, p. 396) que o princípio da imediatidade está presente no art. 820, da CLT: “As partes e testemunhas serão inquiridas pelo juiz ou presidente, podendo ser reinquiridas, por seu intermédio, a requerimento dos juízes classistas temporários, das partes, seus representantes ou advogados”.

3.2.4 Concentração

O princípio da concentração, tal como explica Leite (2017, p. 70), “resulta da aplicação conjunta de vários princípios procedimentais destinados a regulamentar e orientar a apuração de provas e a decisão judicial em uma única audiência”.

A Consolidação adotou das Leis Trabalhistas adotou este princípio. Assim, excetuada a petição inicial, que deve estar acompanhada de todos os documentos (art. 787), todos os demais atos do processo realizam-se em uma única audiência (art. 849), onde, sequencialmente: faz-se a defesa oral (art. 847), com a apresentação dos documentos indispensáveis à defesa (art. 787);

d) interrogam-se as partes, testemunhas e peritos (art. 848); e) produzem-se as razões finais (art. 850); e g) profere-se o julgamento (art.850) (BEBBER,1997, p. 402).

Ainda segundo Bebber (1997, p. 402), não existe previsão explícita desse princípio no Código de Processo Civil ou Consolidação das Leis trabalhistas. Leite (2017, p.70), contrariando tal entendimento, afirma que o princípio da concentração está explícito nos art. 849⁴ e 852-C,⁵ da Consolidação das Leis do Trabalho.

Bebber (1997, p. 402) entende que o princípio da concentração tem ser restringido à prova oral, uma vez que esta efetivamente não pode ser fracionada. Acentua que o importante é a unificação espaço-temporal e que o espaço de tempo entre colheita da prova e o julgamento sejam os menores possíveis, garantindo qualidade nas decisões.

Por fim, como ressalta Nascimento (2013, p. 303), esse princípio é impossível de ser aplicado nos grandes centros em função do elevado número de processos. Considera esse princípio como ideal e cabível de aplicação em varas de menor fluxo de processos.

3.2.5 Instrumentalidade

O princípio da instrumentalidade é “aquele que segundo qual, quando a lei prescrever ao ato determinada forma, sem cominar nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade” (LEITE, 2017, p.61).

Nascimento (2013, p. 306) e Leite (2017, p. 61) concordam no sentido de que o processo não é o fim em si mesmo e existe uma necessidade de maior efetividade na prestação jurisdicional.

Por derradeiro, é necessário, como ressalta Nascimento (2013, p. 305-306), buscar maior eficácia nas decisões judiciais, uma vez que sua ineficiência tem grande repercussão na sociedade. Entende que o excesso de formalismo é um grave problema, sendo possível, por esse princípio, dar uma interpretação mais prospectiva das normas em vigor, sem, contudo, derogá-las ou afastar o

⁴ Art. 849 - A audiência de julgamento será contínua; mas, se não for possível, por motivo de força maior, concluí-la no mesmo dia, o juiz ou presidente marcará a sua continuação para a primeira desimpedida, independentemente de nova notificação (BRASIL, 1943).

⁵ Art. 852-C. As demandas sujeitas a rito sumaríssimo serão instruídas e julgadas em audiência única, sob a direção de juiz presidente ou substituto, que poderá ser convocado para atuar simultaneamente com o titular (BRASIL, 1943).

direito. Essa interpretação, tal como explicada, exige do julgador equilíbrio e sabedoria.

3.3 PARTICULARIDADES DO PROCESSO DO TRABALHO

Os princípios processuais e as particularidades do processo do trabalho não se confundem. Segundo Pinto (2001, p. 44-46), “suas funções são idênticas, havendo entre eles simples diferença de dimensão e, conseqüentemente de alcance”. Entende que as particularidades dizem respeito a técnicas procedimentais que possibilitam a aplicação de princípios, e muitos dos princípios apresentados neste capítulo deveriam ser entendidos como técnicas, como é o caso da oralidade, imediatidade, instrumentalidade. Todos destinados ao alcance do princípio da celeridade.

Para Giglio (2007, p. 70) e Martins (2016, p. 38), que também reconhecem a distinção entre princípios e particularidades, a oralidade, a imediatidade e a instrumentalidade, por exemplo, devem ser considerados como princípios e não como particularidades. Esses princípios não são exclusivos do processo do trabalho e sim de qualquer processo.

Algumas distinções entre princípios e peculiaridades são apresentadas por Giglio (2007, p. 71): a) os princípios são necessariamente gerais, enquanto as peculiaridades são restritas, atinentes a um ou a poucos preceitos ou momentos processuais; b) os princípios informam, orientam e inspiram preceitos legais, por dedução, e podem deles ser extraídos, via raciocínio indutivo; das peculiaridades não se extraem princípios, nem delas derivam normas legais; c) os princípios dão organicidade a institutos e sistemas processuais; as peculiaridades, não, pois esgotam sua atuação em âmbito restrito, geralmente atinente aos procedimentos e não ao processo.

Por sua vez, Martins (2016, p. 38-39) apresenta um rol exemplificativo de particularidades do processo do trabalho: a) a função normativa da Justiça do Trabalho, que tem o poder de estabelecer normas e condições e trabalho geralmente aplicado a toda categoria; b) o dissídio coletivo, que só existe no processo do trabalho, mais especificamente no Brasil; c) as ações de cumprimento, que visam à cobrança das novas condições de trabalho ou novos salários estipulados no dissídio coletivo da categoria, e que são ações de competência originária das Varas

do Trabalho; d) as ações plúrimas, que são ações em que existem vários reclamantes no polo ativo da ação, cobrando, num mesmo processo, as verbas trabalhistas que entendem devidas; e) a linguagem própria do processo do trabalho, justificando sua autonomia, ao se falar em reclamante e reclamado, suscitante esuscitado (nos dissídios coletivos), requerente e requerido (no inquérito de apuração de falta grave); f) a concentração dos atos na audiência, prestigiando o princípio da oralidade, da economia processual e da celeridade; g) a tentativa obrigatória de conciliação em dois momentos, antes da contestação (art. 846, CLT) e após as razões finais (art. 850, CLT); h) o número de testemunhas no dissídio individual de no máximo três para cada parte e seis no caso de inquérito para apuração de falta grave (art. 821 da CLT); i) a execução começa por ato do juiz, de ofício, sem provocação de qualquer das partes (art. 878 da CLT); j) o impulso de ofício do juiz nos processos de alçada da Vara, até dois salários mínimos, em que reclamante e reclamado exerçam pessoalmente o *jus postulandi*; l) *jus postulandi* das partes; m) petição inicial verbal; n) o não-comparecimento do empregado na primeira audiência implica arquivamento do processo; o) irrecorribilidade das decisões interlocutórias (§ 2º do art. 799 da CLT e § 1º do art. 893 da CLT); p) o mínimo de formalismos, visando o rápido andamento do feito; q) a isenção das custas que só beneficia o empregado, se atendidos certos requisitos. A justiça gratuita também se aplica ao obreiro.

Destarte, o *jus postulandi*, particularidade de importante relação com o presente estudo, passa a ser analisado no próximo capítulo.

4 DO JUS POSTULANDI

4.1 INTROITO

O *jus postulandi*, como disserta Pereira (2013, p. 52), é uma das "principais características do Processo do Trabalho, uma vez que traduz a possibilidade de as partes (empregado e empregador) postularem pessoalmente", perante o Poder Judiciário Trabalhista, acompanhando as suas reclamações até o final, sem a intervenção de um advogado.

Semelhante são os ensinamentos de Martins (2016, p. 183), para quem o instituto em comento pode ser definido como o "direito que a pessoa tem de estar em

juízo, praticando pessoalmente todos os atos autorizados para o exercício do direito de ação, independente do patrocínio de advogado”.

A expressão *jus postulandi*, ou *ius postulandi*, deriva do latim, e designa o direito de postular algo em juízo, diretamente, sem intervenção de um profissional habilitado, qual seja, o advogado.

Importa salientar que o *jus postulandi* é abordado pelos estudiosos do Direito como um dos princípios do Processo do Trabalho,⁶ principalmente porque o seu surgimento se deu neste ramo do Direito, embora atualmente alcance também outras esferas, a exemplo dos Juizados Especiais, nas causas cujo valor não exceda 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do art. 9º, da Lei nº 9.099/1995.⁷

Ao dissertar sobre o surgimento e fundamento do *jus postulandi*, Almeida (2002, p. 67) defende que se trata de instituto que objetiva a facilitação de acesso do trabalhador ao Poder Judiciário, uma vez que se trata da parte economicamente mais fraca (hipossuficiente) na relação processual. Salienta, entretanto, que o instituto também é assegurado ao empregador, por expressa determinação legal.

Moura (2011) preleciona que o *jus postulandi* surgiu com a própria Justiça do Trabalho, que em sua estrutura trouxe instrumentos voltados à facilitar o acesso à justiça, e acrescenta:

Concebida, por primeiro, como órgão do Executivo (artigos 122 da Constituição de 1934 e 139 da Carta de 1937), a Justiça do Trabalho veio a ser organizada com estrutura semelhante à atual, através do Decreto-Lei nº 1.237, de 02.05.1939, seguido e regulamentado pelo Decreto-Lei nº 1.281, de 10.12.1940 e pelo Decreto nº 6.596, de 12.12.1940, que constatavam a visão de que a característica de simplicidade do processo do trabalho, inerente à natureza e aos fins deste, impunha que se garantissem às partes a possibilidade de postular e se defenderem pessoalmente, sem a assistência do advogado, que acabou se tornando facultativa pelo último desses diplomas.

Percebe-se que inicialmente regulamentado pela Lei nº 1.237/1939 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.596/1940, quando a Justiça do Trabalho encontrava-se vinculada ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, foi o *jus postulandi* mantido quanto editada a Consolidação das Leis do Trabalho.

⁶ Cf. Pereira (2013, p. 52), para quem o "*jus postulandi* é um dos grandes fundamentos dos princípios da simplicidade e informalidade acima mencionados".

⁷ 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 (BRASIL, 1995).

E, atualmente o *jus postulandi* possui previsão na Consolidação das Leis do Trabalho, que em seu art. 791, dispõe:

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

§ 1º - Nos dissídios individuais os empregados e empregadores poderão fazer-se representar por intermédio do sindicato, advogado, solicitador, ou provisionado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 2º - Nos dissídios coletivos é facultada aos interessados a assistência por advogado (BRASIL, 1943).

Na mesma esteira são os ensinamentos de Giglio (2007, p. 98-99), para quem o berço do *jus postulandi* é o Direito do Trabalho, que possibilitou ao trabalhador demandar, pessoalmente, seus direitos, praticando todos os "atos processuais necessários ao início e ao andamento do processo", ou seja, nada mais é que a capacidade de "requerer em juízo" eventuais direitos.

Santos, citado por Lima (2002, p. 366), apresenta um conceito mais amplo do instituto, que bem sintetiza a sua essência e finalidade no âmbito do Direito do Trabalho, nos seguintes termos:

[...] *jus postulandi* é o poder de praticar, em nome e no interesse da parte, todos os atos processuais necessários ou úteis ao início e ao desenvolvimento da relação processual, dirigindo-se diretamente ao juiz, expondo-lhes os pedidos e as deduções da parte representada, bem como o de ser o representante desta o destinatário dos atos da parte contrária que necessitem de intimação.

Não há como negar que, em sua origem, o objetivo primordial do *jus postulandi* é possibilitar que o cidadão tenha o seu direito de ação facilitado, podendo levar à apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão a direito de forma rápida, sem intermédio de advogado, evitando, assim, que a falta de recursos financeiros para arcar com os honorários advocatícios ou custas judiciais, por exemplo, sejam um obstáculo para o acesso à justiça.

Acontece que diversas críticas passaram a ser tecidas ao instituto, principalmente com o advento da Constituição da República de 1988, que em seu art. 133 consagrou a indispensabilidade do advogado na administração da justiça, levando a questionar os benefícios do *jus postulandi*, principalmente porque o desconhecimento do Direito Processual, somado ao dever de imparcialidade do

magistrado, podem causar danos irreparáveis ao trabalhador, questão esta que passa a ser abordada no próximo item.

4.2 O ART. 133 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 E O EXERCÍCIO DO *JUS POSTULANDI*

Desde a promulgação da Constituição da República de 1988, em especial seu art. 133, que preceitua ao “[...] advogado é indispensável à administração da justiça” (BRASIL, 1988), como dito alhures, iniciou-se uma discussão doutrinária sobre a permanência do *jus postulandi* no ordenamento jurídico brasileiro, tanto que alguns tribunais, inclusive, entenderam que o art. 791 da CLT estaria revogado, passando a exigir a participação de advogados.

Acontece que no ano de 1995 veio a lume a Lei nº 9.099, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Estadual, assegurando aos cidadãos a possibilidade de litigar sem a intervenção de advogado nas causas cujo valor não ultrapasse 20 (vinte) salários mínimos, reforçando, por conseguinte, o instituto o *jus postulandi* no direito pátrio, não mais limitado a esfera jus trabalhista.

Ao dissertar sobre o advento da Constituição da República de 1988, notadamente ao tratamento dispensado ao advogado pelo art. 133, Martins (2016, p. 183) ressalta que o constituinte apenas reconheceu “a função de direito público exercido pelo advogado”, não revogando o art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho.

No mesmo sentido são os ensinamentos de Giglio (2007, p. 107), que para reforçar a sua tese lembra situações outras em que o autor pode postular em juízo sem a intervenção de advogado, a exemplo do credor em ação de alimentos, nas retificações em registro civil, nos juizados especiais cíveis e também nos pedidos de revisão criminal.

Muito embora não tenha o art. 133 da Constituição revogado o art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, obstando o exercício do *jus postulandi*, fato é que reforçou as críticas a importância da representação por profissional devidamente habilitado nas ações judiciais, pois como salientam Nascimento (2013, p. 347) e Martins (2016, p. 185), o empregado, quando não representado por advogado, fica com sua defesa técnica prejudicada, podendo deixar de levantar liminares e outras questões processuais em sua defesa, prejudicando o exercício dos seus direitos.

Ademais, ao sagrar o advogado como profissional indispensável a administração da justiça, o constituinte ressaltou a nobreza da profissão, notadamente na defesa dos direitos, que já há muito tempo é abordado por Mauro Cappelletti (1988, p. 29), ao tratar do acesso à justiça e do papel do advogado nesse cenário, quando o autor salienta:

[...] na maior parte das modernas sociedades, o auxílio de um advogado é essencial, senão indispensável para decifrar leis cada vez mais complexas e procedimentos misteriosos, necessários para ajuizar uma causa. Os métodos para proporcionar a assistência judiciária àqueles que não a podem custear são, por isso mesmo, vitais. Até muito recentemente, no entanto, os esquemas de assistência judiciária da maior parte dos países eram inadequados. O direito ao acesso foi, assim, reconhecido e se lhe deu algum suporte, mas o Estado não adotou qualquer atitude positiva para garanti-lo. De forma previsível, o resultado é que tais sistemas de assistência judiciária eram ineficientes.

Fato é que o *jus postulandi*, enquanto instrumento de acesso à justiça, é uma preocupação do Estado em possibilitar que o cidadão alcance o Judiciário de forma mais célere, sem os entraves que os custos e a burocratização podem ocasionar. Porém, o advogado é, repita-se, indispensável à administração da justiça, exatamente por exercer papel fundamental no Estado Democrático de Direito, e na defesa e consolidação dos direitos. Logo, quando o empregado busca a satisfação de seus direitos em juízo, desacompanhado de advogado, não necessariamente está diante de uma garantia jurisdicional benéfica, pois enquanto parte hipossuficiente na relação, não atua em juízo em igualdade de condições.

Por isso Silva (1999, p. 582), ao analisar o art. 133 da Constituição de 1988, salienta que o princípio da "essencialidade do advogado na administração da Justiça é agora mais rígido, parecendo, pois, não mais se admitir postulação judicial", clamando, por conseguinte, uma análise mais crítica do instituto do *jus postulandi*, já que este pode causar sérios danos ao cidadão.

Uma questão a ser salientada é que o art. 133 da Constituição da República de 1988 trata da capacidade postulatória que, por sua vez, não se confunde com a capacidade de estar em juízo. Sobre tal distinção cumpre trazer à baila os ensinamentos de Theodoro Júnior (2004, p. 98):

[...] a capacidade processual, que é a aptidão para ser parte, com a capacidade de postulação, que vem a ser a aptidão para realizar os atos do processo de maneira eficaz. A capacidade de postulação em nosso sistema processual compete exclusivamente aos advogados, de modo que é

obrigatória a representação da parte em juízo por advogado legalmente habilitado (art. 36). Trata-se de um pressuposto processual, cuja inobservância conduz à nulidade do processo.

Insta esclarecer que a capacidade postulatória do advogado, enquanto atividade privativa se encontra prevista no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.906/1994 - Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, o qual dispõe que "são atividades privativas da advocacia [...] a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais". E o § 1º, do referido dispositivo acrescenta: "Não se inclui na atividade privativa de advocacia a impetração de habeas corpus em qualquer instância ou tribunal" (BRASIL, 1994).

Pereira (2013, p. 191), ao analisar a capacidade postulatória, salienta tratar-se de capacidade privativa do advogado, embora não se trata de capacidade exclusiva, já que o próprio ordenamento jurídico prevê situações em que o cidadão pode atuar em juízo sem a intervenção de advogado, a exemplo da impetração de *habeas corpus*, a possibilidade de postular em Juizado Especial Cível diretamente, quando o valor da causa não exceder 20 (vinte) salários mínimos e, ainda, o *jus postulandi* no Processo do Trabalho, nos termos do art. 791, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Comunga desse entendimento Carvalho (2006, p. 951-952), para quem o termo "privativo", constante no § 1º, do inciso I, art. 1º, do Estatuto da OAB demonstra que a capacidade postulatória não é um direito absoluto, pois o próprio ordenamento jurídico comporta exceções, embora o referido dispositivo não tenha se referido ao *jus postulandi*, mas apenas ao *habeas corpus*.

Por fim, o autor acrescenta, ainda, que embora o Estatuto da OAB não tenha contemplado outras hipóteses de exceção a capacidade postulatória, ressaltando a importância do advogado na administração da justiça, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127-8-DF, que buscava a suspensão do art. 1º do Estatuto da OAB, notadamente a expressão "qualquer", notadamente porque o art. 9º, da Lei nº 9.099/1995, não exigia a presença de advogado nas causas de valor não superior a 20 (vinte) salários mínimos) (CARVALHO, 2006, p. 952), acabou por reconhecer exatamente o caráter não absoluto indispensabilidade do advogado e, por conseguinte, do *jus postulandi*.

4.3 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA ADIN Nº 1.127-8

Segundo os ensinamentos de Martins (2006, p. 184) a discussão acerca da manutenção ou não do *jus postulandi* ganhou forças no ordenamento jurídico brasileiro com o advento da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994, que instituiu o Estatuto da Advocacia e Ordem dos Advogados do Brasil, e em seu art. 1º, como já pontuado, definiu como atividade privada da advocacia "a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais", ressalvando, em seu § 1º, apenas a impetração de *habeas corpus* em qualquer instância ou tribunal.

Nesse contexto a Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, ingressou com Ação Direta de Inconstitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal, que tramitou sobre o nº 1.127, visando, dentre outros pontos, a suspensão da eficácia do referido artigo do Estatuto da Advocacia, tendo a Corte Constitucional concedido liminar (CARDOSO, 2006).

Carvalho (2006, p. 951), ao dissertar sobre a ADIn em comento, pontua:

[...] o STF, contudo, ao apreciar a ADIn 1.127-8-DF, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia, no inciso I do art. 1º do novo Estatuto, da palavra "qualquer", explicando que não é necessária a presença do advogado nos Juizados de Pequenas Causas, na Justiça de Paz e na Justiça do Trabalho. Anote-se ainda que, segundo dispõe o artigo 9º da Lei 9099/95, no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis a assistência de advogado só é exigida nas causas de valor superior a vinte salários mínimos, sendo até esse limite facultativa a assistência.

Percebe-se, portanto, que o ao final foi a ADIn nº 1.127 julgada procedente, para declarar inconstitucional a expressão "qualquer", constante do inciso I, do art. 1º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, reconhecendo a vigência do art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho e, por conseguinte, o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho (CARDOSO, 2006).

Pereira (2012b, p. 70), ao dissertar sobre a referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, sintetiza:

Com o advento da Constituição de 1988, em especial do art. 133, no sentido de o advogado ser indispensável à administração da justiça, surgiu uma linha de pensamento sustentando a inconstitucionalidade do art. 791 da CLT, ou até mesmo a sua não recepção. A Associação dos Magistrados do Brasil ingressou com a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.127-8 no STF. E o Supremo decidiu pela recepção, constitucionalidade e manutenção do *jus postulandi* no processo do trabalho, alegando que a capacidade

postulatória é apenas privativa de advogado, comportando exceções, como: *habeas corpus*; Juizados Especiais Cíveis; e Justiça de Paz.

Destarte, mesmo após o julgamento da referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, as divergências acerca do exercício do *jus postulandi* pelo trabalhador persistem, principalmente porque a falta de defesa técnica acaba por comprometer a efetiva proteção da parte hipossuficiente, principalmente porque o empregador se faz representar por advogado, ressaltando a desigualdade das partes na relação processual.

4.4 CRÍTICAS AO *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO E O ACESSO À JUSTIÇA

Inicialmente importa esclarecer que apesar das críticas tecidas pelos estudiosos, e da tentativa de se preconizar inclusive a inconstitucionalidade do *jus postulandi* a partir do advento da Constituição da República de 1988, continua em vigor a art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, que possibilita ao empregado (e também ao empregador, claro), litigar sem a intervenção de advogado.

Não obstante, o que se percebe é que o exercício do *jus postulandi*, e a consequente falta de defesa técnica junto ao empregado, proporciona um verdadeiro desequilíbrio processual, já que o desconhecimento prejudica desde a formalização de um acordo, até mesmo a renúncia de direitos, ou o manejo de medidas judiciais para salvaguardar os interesses no decorrer da causa.

Ao tratar do tema, defendo a total incompatibilidade do instituto com a atual constitucional, principalmente em virtude da reforma processual introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que alterou significativamente o Poder Judiciário, notadamente a competência da Justiça do Trabalho, que foi ampliada, disserta Schiavi (2014, p. 62):

No nosso sentir, com a EC 45/2004 e a vinda de outras ações para a Justiça do Trabalho que não são oriundas da relação de emprego, não mais se justifica a existência do *jus postulandi*, até mesmo pelo fato da complexidade das relações jurídicas que decorrem da relação de emprego.

Pereira (2013, p. 193-194), por sua vez, pontua que há "grande discussão sobre o cabimento ou não do *jus postulandi* quando a ação envolver relação de

trabalho em sentido amplo, diante da ampliação da competência da Justiça do Trabalho". E acrescenta:

[...] 1ª Corrente: afasta o *jus postulandi*, pois o advogado é indispensável. Fundamento: • o art. 791 da CLT menciona expressamente “empregados” e “empregadores”, abrangendo, portanto, apenas a relação de emprego. A relação de trabalho estaria excluída, não contemplando os trabalhadores e os tomadores de serviço (interpretação gramatical ou literal do referido dispositivo da CLT).

2ª Corrente: o *jus postulandi* também pode ser exercido na relação de trabalho. Fundamentos: • se o dispositivo é aplicável à relação de emprego, também o será à de trabalho (interpretação analógica); • fere a igualdade de tratamento das partes na Justiça do Trabalho o exercício do *jus postulandi* somente para relação de emprego (princípio da isonomia processual); • em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela EC n. 45/2004, estabelecendo em seu art. 1º que as ações que tramitaram na Justiça do Trabalho seguirão as regras gerais dos procedimentos ordinário e sumaríssimo trabalhistas previstas na CLT, ressalvadas apenas as ações de rito especial determinado expressamente pela legislação (art. 1º da Instrução Normativa n. 27/2005). • Enunciado 67 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho: “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”.

Ao dissertar sobre o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, e do exercício do *jus postulandi* no tocante à ampliação da competência da Justiça do Trabalho, que passou a julgar também as causas relativas à relação de trabalho, e não apenas aquelas que versam sobre as relações de emprego, Saraiva e Manfredini (2014, p. 193) pontuam:

[...] após a EC 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar qualquer lide envolvendo relação de trabalho (art. 114 da CF/1988), entendemos que o *jus postulandi* da parte é restrito às ações que envolvam relação de emprego, não se aplicando às demandas referentes à relação de trabalho distintas da relação empregatícia. Logo, em caso de ação trabalhista ligada à relação de trabalho não subordinado, as partes deverão estar representadas por advogados, a elas não se aplicando o art. 791 da CLT, restrito a empregados e empregador.

Moura (2011), por sua vez, defende postura mais radical, qual seja, a inconstitucionalidade do *jus postulandi* na atual ordem constitucional, já que a complexidade que decorre do processo trabalhista desde o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 é incompatível com o instituto. E o autor pontua:

Falar em manutenção do *jus postulandi* das partes na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional 45/2004, além de inconstitucional como já

declinado, é no mínimo, temerário. O próprio TST acabou reconhecendo a complexidade do processo trabalhista após a alteração constitucional. Em virtude do exposto, em especial após a intensa ampliação de competência trazida pela EC 45/2004, entende-se que o direito de postular pessoalmente não pode ser exercido, na instância primária, em detrimento das normas processuais aplicáveis, muito menos em sede recursal. Assim tanto nas Varas do Trabalho como perante os Tribunais do Trabalho, o julgador não poderá usar deste tipo de flexibilidade em detrimento ao rigor do processo, uma vez que, a postulação sem advogado sempre reverte, indubitavelmente, em desfavor do próprio postulante, mormente se o outro litigante estiver representado por advogado habilitado.

E mais adiante o autor enfatiza:

[...] acesso à Justiça não é somente o acesso ao processo e o Judiciário; que a noção de Justiça deve estar presente desde o processo de elaboração das leis; que é dever do Estado oferecer condições para o cidadão buscar a verdadeira Justiça; que somos um país com imensas desigualdades sociais, onde a população não sabe sequer os direitos que possui, quem dirá os meios e instrumentos para resguardá-los; que o advogado é o único profissional com formação técnica para exercer a capacidade postulatória e garantir o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa; que o advogado exerce função social na defesa dos interesses mais profundos da sociedade e, sendo a única atividade profissional contemplada na Constituição Federal e que a EC 45/2004 ampliou a competência e tornou ainda mais complexas as demandas laborais, conclui-se que o *jus postulandi* das partes não deve mais subsistir, especialmente na Justiça do Trabalho (MOURA, 2011).

Em que pese as críticas tecidas pelo autor supracitado, o que prevalece é o entendimento de que a ampliação da competência da Justiça do Trabalho, pela Emenda Constitucional nº 45/2004, não implicou em revogação do art. 791 da Consolidação as Leis do Trabalho. Não obstante, as relações de trabalho não são alcançadas pelo instituto, ou seja, o *jus postulandi* se restringe apenas as demandas que versem sobre relação de emprego, já que o referido dispositivo expressamente menciona empregados e empregadores. Logo, nas ações que relativas as relações de trabalho, embora sejam de competência da Justiça do Trabalho, clamam a representação das partes por advogado, embora a discussão esteja longe de ser encerrada.

Nesse sentido são os ensinamentos de Molina (2005), *in verbis*:

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*.

Percebe-se, portanto, que as relações de trabalho encontram-se afastadas do exercício do *jus postulandi*, embora os empregados, apesar de todos os prejuízos que pode vir a sofrer por litigar sem a representação de um advogado, pode se valer da prerrogativa consagrada no art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Acerca das limitações oriundas do exercício do *jus postulandi* pelo empregado, visualizando tratar-se de clara desvantagem, apesar de preconizado como benefício que objetiva o acesso à justiça, Carrion (1994, p. 565), já há duas décadas, ressaltou:

[...] estar desacompanhado de advogado não é direito, mas desvantagem; a parte desacompanhada de advogado era caricatura de Justiça; a capacidade de ser parte ou a de estar em Juízo (art. 792) não se confunde com a de postular. Já na reclamação verbal, a parte ficava na dependência da interpretação jurídica que aos fatos dava o funcionário que reduzia a termo suas afirmações. Depois vinham as dificuldades do leigo na instrução e nos demais atos processuais, onde o arremedo de Justiça mais se acentua.

Também visualizando prejuízos ao empregado, Nascimento (2002, p. 347) preceitua que, quando não representado por advogado, fica com sua defesa técnica prejudicada, podendo deixar de levantar preliminares e outras questões processuais em sua defesa, prejudicando, por conseguinte, o exercício de seus direitos, já que estes não se limitam ao exercício do direito de ação.

O autor ressalta que o instituto, na atualidade, somente se justifica nas reclamações trabalhistas de ínfimo valor, a exemplo de anulação de suspensão disciplinar e advertências, cujos honorários advocatícios seriam baixos, e não haveriam de ter como requisito o patrocínio de advogado (NASCIMENTO, 2002, p. 347).

Cardoso (*apud* PARANAGUÁ, 2011), de forma veemente, critica o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, por se tratar de instituto que afronta os direitos do empregado, configurando verdadeira autolesão, contrariando, por conseguinte, o princípio da proteção, corolário do Direito do Trabalho, não se justificando a sua manutenção no ordenamento jurídico. E acrescenta:

O *jus postulandi* na justiça laboral constitui vilipêndio. É odioso, até porque representa uma agressão aos direitos e prerrogativas, assegurados pela Constituição, ao advogado, único profissional com habilitação legal a postular em Juízo, vênua. Ademais, transferindo-se tal encargo à parte interessada, extirpa do advogado a arma que lhe consagra. É a mesma coisa de retirar do médico o sagrado direito da incisão. O que é pior, confere ao leigo a possibilidade de se auto operar, correndo por sua conta e risco auto-lesionar (*sic*).

Almeida (2003, p. 378) também critica a permanência do instituto, por compreender que embora tenha o legislador objetivado facilitar o acesso do empregado à justiça, por se tratar da parte economicamente hipossuficiente, o *jus postulandi* vem mostrando-se mais prejudicial, pois a desigualdade entre empregado e empregador vai além do plano econômico, se projetando para o âmbito processual.

Dinamarco (1995, p. 48) corrobora com tal entendimento, e assevera que de nada adianta o legislador assegurar o acesso à justiça se o empregador, na prática, não se faz ouvir em juízo, o que faz pensar a eficácia e efetividade do instituto em comento, pois é sabido que o "empregado que exerce o *jus postulandi* acaba não tendo a mesma capacidade técnica de que o empregador que comparece na audiência com advogado" (MARTINS, 2006, p. 204), instaurando a desigualdade processual.

Outra questão a ser abordada é que, nos dias atuais, não se pode justificar a manutenção do instituto ao argumento de que inexistia um número suficiente de profissionais habilitados para atender os empregados, o que talvez fosse justificável na década de 1930.

Nesse sentido são os ensinamentos de Schiavi (2014, p. 62), para quem tal argumento não condiz com a realidade, independente da região do país que se queira sustentar; e, ainda que fosse o caso, não se justifica manter o art. 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, pois o Código de Processo Civil, em seu art. 103,⁸ traz solução para tal problema, diploma este que se aplica subsidiariamente aos processos em tramitação na Justiça do Trabalho.

⁸Art. 103. A parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil.
Parágrafo único. É lícito à parte postular em causa própria quando tiver habilitação legal (BRASIL, 2015).

E Schiavi (2014, p. 62), reforçando que embora existam defensores da manutenção do instituto, com fulcro no direito de ação e acesso à justiça, enfatiza que:

[...] pensamos que o empregado assistido por advogado tem mais possibilidades de êxito no processo, assegurando o cumprimento do princípio constitucional do acesso real à Justiça do Trabalho, e também a uma ordem jurídica justa. Não se pode interpretar a lei pelas exceções. Hoje, se a parte não está assistida por advogado na Justiça do Trabalho é uma exceção. Em contrapartida, diante da complexidade das matérias que envolvem o cotidiano do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho, a não assistência por advogado, ao invés de facilitar, dificulta o acesso, tanto do trabalhador como do tomador de serviços, à Justiça. Ainda, conforme o art. 791 da CLT, o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho somente é observado para as ações relativas à relação de emprego e também para a pequena empreitada (art. 652, III, da CLT). Para as demais ações relativas à relação de trabalho, a nosso ver, o trabalhador necessita de advogado.

Importa observar que o Tribunal Superior do Trabalho, ao editar a Súmula nº 425 demonstra uma tendência de mitigar a aplicação do *jus postulandi*, principalmente na seara recursal, ao ressaltar que o exercício de tal direito não alcança os recursos de competência do Tribunal Superior, senão vejamos:

JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE — Res. 165/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010. O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

Sobre a Súmula nº 425 do Superior Tribunal do Trabalho, Saraiva e Manfredini (2014, p. 193) salientam que:

[...] o *jus postulandi* da parte somente prevalece nas instâncias ordinárias, significando dizer que, em caso de recurso dirigido ao TST, ele deverá ser subscrito por advogado, sob pena de não ser conhecido. Em caso de eventual recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, ou mesmo o recurso encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça (para examinar, por exemplo, conflito de competência), também deve ele ser subscrito por advogado, sob pena de o apelo não ser conhecido.

Não é demais frisar que mesmo antes do advento da Súmula supracitada, já se discutia acerca do alcance do *jus postulandi*, ou seja, se tal prerrogativa se limitava a primeira instância, ou se alcançava a esfera recursal.

De acordo com Pereira (2012b, p. 68) a expressão "até o final", constante na última parte do *caput*, do art. 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, é que

fomenta discussões na esfera do Direito Processual do Trabalho. Não obstante, já vinha ganhando força, antes mesmo do julgamento, pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho do incidente de uniformização da jurisprudência que conduziu a edição da Súmula nº 425, doutrina e jurisprudência já se posicionavam no sentido de que o exercício do *jus postulandi* se limitava ao primeiro grau, não alcançando "os recursos de natureza extraordinária, como é o caso do recurso de revista e dos embargos de divergência e infringentes, em que não se admite o reexame de fatos e provas".

Percebe-se que nos últimos anos, seja pela Emenda Constitucional nº 45/2004, seja pela Súmula supracitada, o instituto do *jus postulandi* vem sendo reiteradamente discutido, o que demonstra a preocupação dos estudiosos do Direito em se resguardar efetivamente o empregado, de forma a assegurar a efetivação do princípio da proteção.

Isso se deve porque é inegável o prejuízo ao empregado que dispensa a representação de um advogado e, se valendo da prerrogativa consagrada no art. 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, busca perante a Justiça do Trabalho seus direitos, pois como já apontado, o acesso à justiça não se limita a estar em juízo, pois contempla a ampla representação, com todos os meios assegurados. Logo, o empregado, parte hipossuficiente na relação de emprego, verá essa hipossuficiência salientada no processo trabalhista, pois não saberá manejar as medidas necessárias para resguardar os seus direitos, apresentando-se, por conseguinte, como uma garantia jurisdicional prejudicial ao hipossuficiente.

4.5 O *JUS POSTULANDI*, REFORMA TRABALHISTA E OS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

A primeira questão é averiguar a problemática dos honorários advocatícios sucumbenciais antes da reforma trabalhista. Em razão do *jus postulandi* o Tribunal Superior do Trabalho (TST) firmou entendimento de que, mesmo após o art. 133 da Constituição Federal de 1988 prever ser o advogado essencial à administração da Justiça, não é necessária a representação por advogado na Justiça do Trabalho.

Referido entendimento consta da Súmula nº 425 do TST, *in verbis*:

Súmula nº 425 - *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE - O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

Tendo em vista a existência do *jus postulandi*, o TST estabeleceu alguns critérios a serem observados quanto à condenação em honorários advocatícios, aos quais estão disciplinadas nas Súmulas 219 e 329 daquela Corte Trabalhista:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (alterada a redação do item I e acrescidos os itens IV a VI em decorrência do CPC de 2015) - Res. 204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016

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

II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

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

V - Em caso de assistência judiciária sindical ou de substituição processual sindical, excetuados os processos em que a Fazenda Pública for parte, os honorários advocatícios são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (CPC de 2015, art. 85, § 2º).

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

E, ainda, a Súmula 329 do mesmo órgão julgador, que dispõe:

Súmula nº 329 do TST

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 133 DA CF/1988 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado na Súmula nº 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

Através da interpretação das súmulas citadas acima, tratando-se de lide oriunda de relação de emprego, deduz-se que somente o empregador poderia ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, ou seja, não seria possível o empregado ser condenado ao pagamento dos honorários

advocatícios sucumbenciais, sendo explícita a possibilidade de violar dois direitos fundamentais estabelecidos na Constituição da República: o da igualdade e o do livre acesso ao Poder Judiciário. Neste sentido, pertinente o entendimento de Luiz Guilherme Marinoni (2000, p. 27).

O trabalhador pobre que não pode enfrentar os riscos de uma derrota tem direito a assistência judiciária gratuita e, portanto, quando sucumbente, não precisa pagar os honorários do advogado da parte vencedora. Contudo, não é justo que aquele que teve o seu direito reconhecido sofra uma diminuição patrimonial. O processo estaria impondo um prejuízo ao autor que tem razão, e o sistema inibindo o acesso do trabalhador, através de advogado, à justiça.

Com o advento da Lei nº 5.584/70, no seu art. 14, ficou instituído que “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”.

Com base nessa lei, também foi implementada a sucumbência processual, sendo o ônus reservado apenas ao empregador, tendo em vista que apenas o sindicato da categoria profissional ao qual o trabalhador pertence está obrigado a prestar essa assistência, de pagar pelos serviços prestados de assistência judiciária, no valor máximo de 15% sobre o líquido apurado na execução da sentença.

Cogitar a possibilidade de o empregado ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, exprime a razão para ele não questionar seus direitos trabalhistas judicialmente, visto que ele já é a parte hipossuficiente da relação e, seu salário não lhe permite pagar nem o seu advogado, quem dirá o advogado da parte contrária, caso seu pedido venha a ser julgado improcedente.

Além do mais, em nome do princípio da causalidade, via de regra, quase a totalidade dos processos trabalhistas nascem do descumprimento da norma trabalhista por parte do empregador, portanto sendo esse o causador da ação trabalhista, deverá arcar com os riscos da demanda.

Anteriormente à vigência da Reforma Trabalhista, o artigo 791, da CLT dispunha no sentido de que os empregados e empregadores podiam reclamar perante a justiça do trabalho e acompanhar suas ações até o final (*jus postulandi*),

não fazendo qualquer menção à sucumbência devida caso fosse parte vencida do processo.

Conforme já aludido, a Súmula 219 do TST previa a aplicação dos honorários sucumbenciais, porém, preceituava que não provinham de mera sucumbência, ocorrendo apenas nos casos em que o reclamante estivesse assistido por advogado do sindicato da categoria e ainda fosse hipossuficiente.

Ou seja, a regra contida no art. 791 da CLT antes da alteração feita pela reforma trabalhista estava em total conformidade com as Súmulas do TST.

Contudo, veio a lume a reforma trabalhista que tratou de forma diversa os honorários sucumbenciais, mesmo mantendo o instituto do jus postulante.

Antes de discorrer acerca da alteração contida no art. 791-A da CLT com o advento da Lei nº 13.467/2017, faz-se necessária a transcrição do referido dispositivo, *in verbis*:

Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrarará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção (BRASIL, 2017).

Nota-se que a significativa modificação ocorreu logo no início do dispositivo, ao afirmar que mesmo quanto aos advogados que atuem em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência.

Para melhor esclarecimento, segue abaixo transcrição da antiga redação do artigo 791 da CLT:

Art. 791. Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final. § 1º Nos dissídios individuais os empregados e empregadores poderão fazer-se representar por intermédio do sindicato, advogado, solicitador, ou provisionado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil.

[...]

§ 2º Nos dissídios coletivos é facultada aos interessados a assistência por advogado.

§ 3º A constituição de procurador com poderes para o foro em geral poderá ser efetivada, mediante simples registro em ata de audiência, a requerimento verbal do advogado interessado, com anuência da parte representada (BRASIL, 1943).

Além da alteração do texto, também foram incluídos alguns pontos relevantes para a nova aplicação do dispositivo.

O beneficiário da justiça gratuita também deverá pagar os honorários advocatícios, que serão suportados pelos créditos que ganhou nesse ou em outro processo. Caso o valor não seja suficiente, a obrigação só será extinta caso após o período de 2 anos, o credor ainda seja hipossuficiente. Caso a situação financeira seja alterada, serão cobrados os valores devidos.

Delgado e Delgado (2017, p. 14) desaprovam a intenção do legislador ao afrontar o benefício da justiça gratuita:

A perversidade legal estende-se aos honorários advocatícios devidos pelo beneficiário da justiça gratuita. Ao invés de serem natural encargo da União (art. 52, LXXIV, CF; Súmula n. 457, TST, por analogia, se for o caso), respeitados patamares monetários módicos previamente fixados por regra jurídica - tal como hoje acontece com os honorários periciais -, o beneficiário da justiça gratuita sucumbente em honorários advocatícios mantém-se, pela nova lei, como efetivo devedor (novo § 42 do art. 791 -A da CLT). Dessa maneira, responderão pelo seu encargo processual os seus créditos obtidos no respectivo processo ou em outro processo (art. 791-A, § 42, CLT). Mais do que isso: não havendo tais créditos, a pessoa humana beneficiária da justiça gratuita poderá ser executada nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que certificou a referida obrigação, se o advogado credor demonstrar "que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade" (novo § 4 do art. 791 -A da CLT).

A sucumbência recíproca também é uma grande novidade, pois, a partir do novo regramento, caso haja procedência parcial dos pedidos, haverá condenação em sucumbência recíproca de honorários advocatícios. Ressalta-se que a condenação dos honorários advocatícios à Reclamada atenderá aos valores

constantes da liquidação da sentença,entretanto a fixação dos honorários advocatícios ao Reclamante observa o valor da causa ou a soma dos pedidos improcedidos, ambos monetariamente corrigidos.

Os mesmos autores acima referidos tratam da sucumbência recíproca como um “sistema novo que abre um adicional campo de incerteza e elevado risco econômico para o autor de qualquer ação trabalhista” (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 49).

A previsão de condenação do beneficiário da justiça gratuita ao pagamento de honorários de sucumbência, com a possibilidade de compensação com o seu crédito, conforme disposto no parágrafo 4º do art. 791-A, é entendida por alguns como um verdadeiro entrave de acesso à Justiça, conforme salienta Mauro Schiavi (2017, p. 85):

A previsão da sucumbência recíproca configura a alteração mais significativa da nova legislação, pois altera, em muito, o protecionismo processual que é um dos pilares de sustentação do processo trabalhista e, pode em muitos casos inviabilizar ou ser um fator inibitório do acesso à justiça da parte economicamente fraca.

A sucumbência recíproca é específica quanto aos honorários advocatícios não se estendendo às custas processuais. Nas situações de haver mais de um réu, os honorários advocatícios deverão ser compreendidos a todos, salvo se amparados pelo mesmo advogado ou escritório. Não deverá ser um valor único (entre 5 e 15%) rateado entre todos, mas sim um valor para cada profissional, de acordo com a sucumbência do autor para cada um.

Ressalta-se ainda que, caso o empregado seja réu em uma ação trabalhista e não decida apresentar reconvenção para defender seus interesses, poderá também ser condenado nos honorários de sucumbência, bem como na conjectura do empregador ajuizar uma ação trabalhista em desfavor ao empregado, e seus pedidos sejam julgados procedentes, o empregado, mesmo na condição de beneficiário da justiça gratuita, será condenado ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais.

O *caput* do novel art. 791-A determina que os honorários sucumbências sejam fixados dentro dos limites de 5% a 15%. Porém, para a escolha desse percentual há também critérios a serem observados pelo magistrado, quais sejam: o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a

importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Destarte, em uma interpretação restritiva do dispositivo elencado, é possível verificar que a estipulação dos honorários sucumbenciais ocasiona um processo trabalhista mais célere, vez que o advogado deverá ter uma cautela maior com relação à pertinência dos pedidos, pois caso venham a ser improcedentes, resultarão em sucumbência para seu cliente.

CONCLUSÃO

Ao longo do presente estudo buscou-se compreender as peculiaridades do *jus postulandi* na Justiça do trabalho, de modo a identificar se tal prerrogativa conferida ao empregado apresenta-se como uma garantia benéfica ou prejudicial, mitigando os direitos do trabalhador.

É sabido que o empregado é a parte hipossuficiente na relação de emprego, e não obstante o *jus postulandi* também seja assegurado ao empregador, na prática o que se percebe é que, raramente, quando acionado judicialmente, este comparece em juízo desacompanhado de advogado.

O empregado, lado outro, muitas vezes até mesmo por desconhecer a complexidade de um processo judicial, busca o Poder Judiciário sem o auxílio de um profissional da advocacia, ignorando que no decorrer do processo inúmeros problemas podem surgir, e o desconhecimento das questões técnicas podem causar sérios prejuízos, seja um acordo firmado em inobservância aos reais direitos, ou mesmo o não manejo de uma medida necessária a resguardar seus interesses.

Viu-se que o instituto foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro na década de 1930, objetivando facilitar o acesso à justiça, em um momento histórico totalmente diverso do atual, quando o Poder Judiciário também possuía características outras. E não obstante toda a evolução do Direito desde então, até a consagração do advogado como indispensável a administração da justiça, com o advento da Constituição da República de 1988, o que se percebe é que o *jus postulandi* foi sendo ampliado, alcançando, por exemplo, as causas com valor não superior a 20 (vinte) salários mínimos no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis.

Desde o advento da Constituição da República de 1988, as discussões se acirram acerca da adequação do instituto em comento; e, o analisando à luz do princípio da proteção e do direito de ação, o que se percebe é que os prejuízos ao empregado não justificam a manutenção do instituto no ordenamento jurídico brasileiro, notadamente porque, na atual ordem constitucional, as ações de competência da Justiça do Trabalho são de grande complexidade, e o empregado, sem a representação de um profissional com conhecimentos técnicos para a defesa

dos seus direitos, tende a comprometê-los, o que vai de encontro ao princípio da proteção.

Ademais, a tutela do empregado é o fim primordial do Direito do Trabalho desde o surgimento desse ramo do Direito, e inúmeras medidas são adotadas para assegurar que os direitos do trabalhador sejam resguardados, não se justificando que o legislador chancelasse instituto capaz de configurar autolesão aos direitos do empregado.

De igual forma, não possui o empregado conhecimentos para valorar a importância de um direito e concluir por dispensar ou não a intervenção de um advogado, sendo uma temeridade permitir que o empregado atue em juízo desacompanhado de profissional da advocacia, que detém privativamente capacidade postulatória.

Não se pode ignorar que as limitações que vem sendo impostas ao instituto, a exemplo da limitação ao *jus postulandi* em Segunda Instância, é uma clara demonstração de que há, na atualidade, grande preocupação com os prejuízos que a dispensa de um advogado pode causar ao empregado.

Fato é que o empregado desconhece que, uma vez transitada em julgado a decisão, eventual prejuízo decorrente do exercício do *jus postulandi* não poderá ser revertido, sendo necessária uma maior conscientização dos trabalhadores enquanto o instituto permanecesse consagrado no art. 791, da Consolidação das Leis do Trabalho, pois não basta pensar no instituto enquanto meio de assegurar o acesso ao Poder Judiciário, pois não basta o acesso à justiça se a prestação jurisdicional não for efetiva, ainda que a ineficácia se deva à inexistência de representação por profissional habilitado.

Conclui-se, portanto, que a luz do princípio da proteção, o instituto do *jus postulandi* não se coaduna com a atual ordem constitucional, não atende aos anseios dos empregados, ignora a complexidade das lides trabalhistas e, portanto, pode causar sérios prejuízos ao empregado, por evidenciar as desigualdades, não passando de acesso meramente formal ao Poder Judiciário, ineficaz no tocante à satisfação dos direitos e interesses do trabalhador.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **CLT Comentada**. São Paulo: Saraiva, 2003.

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso prático de processo do trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Tratado de direito judiciário do trabalho**, v. 1. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995.

BEBBER, Júlio César. **Princípios do processo do trabalho**. São Paulo: Ltr, 1997.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**: Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Diário Oficial da União, Brasília, 13 jul. 2017. Disponível em: <https://goo.gl/pcsWXC>. Acesso em: 02 mar. 2019.

BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**: Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm. Acesso em: 28 fev. 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Livraria Almedina, 2000.

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

CARDOSO, Paulo Mauricio Sales. O Estatuto da Advocacia e sua interpretação pelo Supremo Tribunal Federal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1206, 20 out. 2006. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/9062>. Acesso em: 28 fev. 2019.

CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional**: teoria do estado e da constituição - direito constitucional positivo. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CLEMENTINO, Edilberto Barbosa. **Processo judicial eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2007.

DANTAS, Ivo. **Constituição e Processo**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 1995.

DINAMARCO, Carlos de Araújo Cintra; GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. **Teoria geral do processo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

FRANCO, Guilherme Alves de Mello. **Direito processual do trabalho**. São Paulo: IOB Thompson, 2005.

GIGLIO, Wagner D.; CORRÊA, Cláudia Giglio Veltri. **Direito Processual do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017.

LIMA, George Marmelstein. As funções dos princípios constitucionais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2624>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2000.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**. São Paulo, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. *In*: LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2010.

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: 28 fev. 2019.

MOURA, Fernando Galvão. O *jus postulandi* na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45/2004. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2882, 23 maio 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19177>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2013.

PARANAGUÁ, Ricardo. *Jus postulandi* das partes na Justiça do Trabalho. **ViaJus**, Artigos, 2011. Disponível em: <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=1115&idAreaSel=8&seeArt=yes>>. Acesso em: 02 mar. 2019.

PEREIRA, Leone. **Elementos do Direito: Direito do Trabalho**, v. 9. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012a,

PEREIRA, Leone. **Elementos do Direito: Processo do trabalho**, v. 17. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012b.

PEREIRA, Leone. **Manual de processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIMENTA, Joaquim. **Sociologia econômica e jurídica do trabalho**. 5. ed. São Paulo: Freitas e Bastos, 1957.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento: direito processual do trabalho, organização judiciária brasileira, processo e procedimento, prática**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2001.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios do direito do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2015.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1977.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Direito processual do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.

SARAIVA, Renata; MANFREDINI, Aryanna. **Curso de direito processual do trabalho**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

SCHIAVI, Mauro. **Coleção preparatória para concursos jurídicos: Processo do trabalho**, v. 16. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SCHIAVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei n. 13.467/17**. São Paulo: LTr, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 1999.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *et al.* **Instituições de direito do trabalho**. 21. ed. São Paulo: LTr: 2003, v. 1.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 41 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 1.