



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO EXERCÍCIO DO JUS
POSTULANDI NA DEMANDA TRABALHISTA: A REALIDADE
DIANTE DO CONFLITO LEGISLATIVO**

FERNANDA AVELAR PÁDUA

**LAVRAS-MG
2019**

FERNANDA AVELAR PÁDUA

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO EXERCÍCIO DO JUS
POSTULANDI NA DEMANDA TRABALHISTA: A REALIDADE
DIANTE DO CONFLITO LEGISLATIVO**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte
das exigências do curso de
Bacharelado em Direito.

ORIENTADOR

Prof. Ms. Giovani Gomes Guimarães

**LAVRAS-MG
2019**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico
da Biblioteca Central do UNILAVRAS

P125c Pádua, Fernanda Avelar.
A (in) constitucionalidade do exercício do jus postulandi na
demanda trabalhista: a realidade diante do conflito legislativo /
Fernanda Avelar Pádua; orientação de Giovani Gomes
Guimarães. -- Lavras: Unilavras, 2019.
51 f.

Monografia apresentada ao Unilavras como parte das
exigências do curso de graduação em Direito.

1. Leis. 2. Direito. 3. Vulnerabilidade. 4. Proteção. I.
Guimarães, Giovani Gomes (Orient.). II. Título.

Centro Universitário de Lavras - UNILAVRAS

Monografia intitulada: **“A (in)constitucionalidade do exercício do jus postulandi na demanda trabalhista: a realidade diante do conflito legislativo”**, de autoria da graduanda **Fernanda Avelar Pádua**, aprovada pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

Prof. Me. Giovanni Gomes Guimarães - Unilavras (orientador)

Prof. Me. Guilherme Scodeler de Souza Barreiro – Unilavras (presidente da banca)

Aprovada em ___ de _____ de 2019.

“(...) o acesso à justiça também esta em nossas mãos, e que enquanto advogadas somos instrumentos primordiais para que a Justiça chegue a todos”.

Paula Eloisa de Oliveira

Dedico este trabalho aos meus pais, pelo exemplo de coragem e simplicidade e por acreditarem em mim, ao meu querido noivo pelo apoio e carinho, e a todos que estiveram comigo durante esta caminhada.

AGRADECIMENTOS

A DEUS, por te me dado força e coragem para vencer todos os obstáculos e dificuldades enfrentadas durante o curso, pois me socorreu espiritualmente, dando-me serenidade e garra para continuar.

Aos meus pais, meu irmão, noivo e amigos, pois com eles compartilho a realização desta pesquisa que é um dos momentos mais importante da minha vida.

A instituição, UNILAVRAS, pela excelência no ensino.

Ao meu orientador, Me. Giovani, por me auxiliar na execução desta pesquisa.

Meus colegas de classe que foram verdadeiros e companheiros, e em especial aos meus amigos Júlia e Thiago.

Enfim, a todos os professores que fizeram parte da minha formação, agradeço pelos ensinamentos e exemplos ao longo desta jornada.

LISTA DE SIGLAS

CF	Constituição Federal
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
EAOAB	Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil
EC	Emenda Constitucional
NCPC	Novo Código de Processo Civil
STF	Supremo Tribunal Federal
TRTs	Tribunais Regionais do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho
PJe	Processo Judicial Eletrônico
TJ	Justiça do Trabalho

RESUMO

Utilizando-se de pesquisa bibliográfica, por meio da leitura e análise de livros, artigos, revistas, sites e de estudo jurisprudencial, buscou-se informações alusivas à capacidade postulatória dos cidadãos leigos diante das necessidades de interpretações das leis e do conhecimento dos seus direitos garantidos nelas. Justifica-se a pesquisa devido à necessidade da preservação das garantias dos direitos humanos diante do direito a dignidade e da vulnerabilidade nas ações trabalhistas por meio da utilização do *jus postulandi*. Especificamente buscou-se identificar se o direito do *jus postulandi* garante aos cidadãos os direitos constitucionais na esfera trabalhista, bem como, abordou-se questões doutrinárias relevantes para trazer a tona às divergências doutrinárias e legislativas do instituto no Brasil. E de forma geral apresentou-se os fundamentos e normativos contidos nas legislações vigentes que embasam os direitos dos trabalhadores. As reflexões propostas por essa pesquisa são fundamentais devido à importância de se pensar na proteção dos cidadãos diante dos seus direitos trabalhistas, e que por falta de condições financeiras para pagarem os honorários advocatícios utilizam-se do direito do *jus postulandi*, mas sem sucesso devido à falta de conhecimento técnico para apresentar suas defesas em contraposição às partes envolvidas. Destaca-se a importância de se investir em programas públicos de defesa gratuita para orientações e preparações aos cidadãos para que tenham condições de se defender e garantir os seus direitos.

Palavras-chave: Leis; Direito; Vulnerabilidade; Proteção; Dignidade.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 REVISÃO DE LITERATURA	12
2.1 A Origem do <i>Jus Postulandi</i>	12
2.1.1 Conceito de <i>Jus Postuandi</i>	15
2.2 A Evolução Histórica do Direito do Trabalho e o <i>Jus Postulandi</i>	16
2.3 Princípios e Direitos Constitucionais sobre o Instituto do <i>Jus Postulandi</i> no Direito Trabalhista.....	18
2.4 A Complexidade das Leis Trabalhistas para a Prática do <i>Jus Postulandi</i> ..	26
2.5 Prós e Contra do <i>Jus Postulandi</i>	36
2.6 A Capacidade Postulatória no Ordenamento Jurídico	38
2.7 A Indispensabilidade de Advogados na Justiça do Trabalho	40
3 CONSIDERAÇÕES GERAIS	45
4 CONCLUSÃO... ..	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49

1 INTRODUÇÃO

Diante das grandes transformações nas relações de trabalho, dos sérios problemas econômicos, das novas formas de trabalho sem vínculo de emprego, do avanço tecnológico e da informatização trazendo o aumento da produtividade, e a diminuição de oportunidades de empregos vê-se que a proteção legal dos direitos trabalhistas precisam ser defendidas e garantidas.

A nova questão social resultante da extinção de postos de trabalho sem perspectivas de reaproveitamento do trabalhador reciclado para novas atribuições e que provoca discussões sobre os fins do direito do trabalho como direito exclusivamente aos imperativos do desenvolvimento econômico e do avanço do processo produtivo.

Portanto, por ser o ramo do direito trabalhista muito específico, pois cada categoria tem suas particularidades relacionadas à capacidade postulatória, e depende da interpretação de advogados capacitados, e com o direito garantido aos cidadãos de utilizarem o *jus postulandi* para apresentarem suas causas há equidade e proteção aos direitos constitucionais?

A ação de inconstitucionalidade julgada reconheceu a constitucionalidade do *jus postulandi* com a defesa que caso seja revogado estaria mitigando o princípio constitucional do amplo acesso a justiça, mas não atentaram que na maioria das vezes o cidadão leigo não tem condições para impugnar as contestações apresentadas nos processos trabalhistas.

Assim, justifica-se a pesquisa devido à necessidade da preservação das garantias dos direitos humanos devido a sua dignidade e vulnerabilidade nas ações trabalhistas por meio do *jus postulandi*, pois por não possuírem conhecimento técnico e não saberem como se defender de forma legal e embasada nas leis vigentes ficam sujeitos a danos imensuráveis e sem a garantia do direito fundamental da pessoa humana, a sua dignidade.

Tem-se como objetivo específico identificar se o direito do *jus postulandi* garante aos cidadãos os direitos constitucionais na esfera trabalhista, bem como abordar questões doutrinárias relevantes e trazer a tona às divergências doutrinárias e legislativas do instituto no Brasil.

Como objetivos gerais apresentam-se os fundamentos e normativos contidos nas legislações vigentes que embasam os direitos dos trabalhadores.

Utilizou-se de pesquisa bibliográfica por meio da leitura e análise de livros, artigos, revistas, sites e de estudo jurisprudencial para buscar fundamentos para as informações apresentadas.

Primeiramente apresenta-se os princípios relevantes sobre a origem e sobre o conceito do instituto do *jus postulandi*.

Em seguida descreve-se sobre a evolução histórica do direito do trabalho e o *jus postulandi*, e os princípios e direitos constitucionais sobre o instituto do *jus postulandi* no direito trabalhista.

Após, descreve-se sobre a complexidade das leis trabalhistas para a prática do *jus postulandi*, os prós e contra do *jus postulandi* e sobre a capacidade postulatória no ordenamento jurídico.

Por fim, elucidou-se sobre a indispensabilidade de advogados na Justiça do Trabalho.

2 REVISÃO DE LITERATURA

2.1 A Origem do *Jus Postulandi*

Na vida grega a individualidade estava integralmente voltada aos aspectos políticos, intelectuais e filosóficos, e não se indagava um eventual direito individual contra o Estado, que era soberano diante do indivíduo (MOSSIN, 2013).

Aristóteles, fundador da lógica formal e do direito em princípios éticos, *apud* Mossin (2013, p. 1), “admite uma justiça entre o Estado e o indivíduo, denominada distributiva, a qual é provinda do seguinte preceito: cada um deve receber honras e bens segundo seus méritos”.

Porém, a concepção filosófica grega, não garantia direitos aos indivíduos contra o Estado “porque a violação da personalidade do cidadão merecia a reprovação da pólis, por força de um julgamento ético e político, e não juridicamente institucionalizado” (MOSSIN, 2013, p.2).

Embora os juristas romanos procurassem dissolver a divergência entre o justo e o lícito, e tendo concebido o *ius naturale*, o *ius gentium* e o *ius civile*, a preocupação romana, contudo, foi o relacionamento interindividual, alcançando, como se sabe, o processo romano alto grau de evolução ainda hoje admirado. Em suas três fases (das ações da lei, o período formulário e o da *cognitio extra ordinem*) foi aprimorando a aplicação do direito, mas em nenhum momento o mecanismo judicial se estruturou no sentido de garantir a pessoa contra a vontade do imperador (MOSSIN, 2013, p.2).

No Brasil “o momento legislativo a provocar o aparecimento do *habeas corpus* foi o Decreto de 23 de maio de 1821, que sobreveio à partida de D. João VI para Portugal, referenciado pelo Conde dos Arcos” (MOSSIN, 2013, p.21).

E com o referido decreto obteve-se o modelo para as atuais legislações, e vários dogmas constitucionais atuais estão embasados nele, conforme defendido por Pontes de Miranda *apud* Mossin, (2013, p.22):

Portanto, verte do decreto transcrito o primeiro passo dado no Brasil no sentido da tutela da liberdade individual, que era sempre transgredida e desrespeitada pelo abuso e pelo arbítrio. O despotismo e a tirania do homem que enverga certos poderes e que não sabe exercê-los com democracia sempre foram os responsáveis diretos do surgimento de qualquer que seja o *writ*. Isso se deu, como visto, na Inglaterra e na América do Norte, além de outros países.

Assim é que a sociedade, no correr da progressão social, sempre se vê obrigada a se armar de certos institutos aptos e capazes de tutelar as liberdades em sentido amplo.

Conforme exposto por Pontes de Miranda, *apud* Mossin (2013), a eliminação da desigualdade perante a lei promoveu a liberdade a todos os homens e implicou a igualdade perante a lei.

Há de se observar que a ideia de liberdade física do indivíduo, equacionada em quase toda a sua inteireza no direito de ir, vir e ficar advém com maior acentuação da igualdade de todos perante a lei, princípio universal, que torna todo homem, indistintamente, sujeito da tutela estatal. Indubitavelmente, a liberdade física do cidadão que, efetivamente, nasceu livre diante da natureza, que o acolheu, somente pode ser respeitada quando há regra jurídica a ampará-la. Isso ocorre porque, vivendo o homem dentro de um corpo societário, deve, indeclinavelmente, haver regras de conduta a serem observadas para que haja o ideal equilíbrio societário. Ora, se por um lado a liberdade física do ser humano é inquestionável, e a lei deve garanti-la com fundamento na igualdade precedentemente enfocada, por outro, deve haver uma limitação àquela liberdade quando ela se mostrar danosa à comunidade em que vive o homem. Portanto, cumpre à lei estabelecer esse equilíbrio de conveniência de interesse essencialmente social (MOSSIN, 2013, p.3).

O respeito à liberdade física do indivíduo tornou-se uma realidade, e proporcionou a conquista da liberdade, muitas vezes coarctada pelo abuso, pela tirania e pelo despotismo, e possibilitou a atual estrutura jurídica que tende a tutelar e proteger o direito individual (MOSSIN, 2013).

Além de garantir a liberdade aos indivíduos de ir e vir, o *habeas corpus* também garante outros remédios correlatos, como direitos contra todas as espécies de violência e coação ilegais contra a pessoa (MOSSIN, 2013).

E com a promulgação do Código do Processo Criminal, Lei de 29 de novembro de 1832, é que instrumentalmente veio o regulamento do *habeas corpus*, na forma de seu art. 340, *in integrum*:

O cidadão que entender que ele ou outrem sofre uma prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade tem direito de pedir uma ordem de *habeas corpus* em seu favor. Eis, aqui, portanto, o surgimento do *writ* no direito brasileiro (BRASIL, 1832).

“Todos os habitantes do país, ainda das mais longínquas paragens, pode, por si ou por outrem, fazer a sua reclamação contra a prepotência, contra o atentado à liberdade praticado por quaisquer autoridades” (MOSSIN, 2013).

É dado a nacionais e estrangeiros confiar na nação, que por qualquer um pode ser invocada, de um tribunal colocado acima de todas as jurisdições, como guarda e baluarte da liberdade, contra os perseguidores, aos que abusam do poder, aos que reduzem a vítima, os fracos, os desprotegidos, desconhecendo-lhes seus direitos (MOSSIN, 2013, p. 31).

A Constituição Federal de 1988 possui termos que não podem ser restringidos apenas para compreender a circunscrição do remédio constitucional relativamente aos abusos ou ilegalidades cometidos contra a liberdade física ou de locomoção (MOSSIN, 2013).

Assim, percebe-se que há muitos direitos constitucionais que são bem mais amplos em vários aspectos a favor de todos os cidadãos e que precisam ser interpretados de forma correta diante de suas necessidades e violações em sociedade.

Como assinalado por Ruy Barbosa, cita-se que:

Há liberdades que interessam à personalidade ainda mais diretamente, e que são a égide dela. Tal, acima de todas, a liberdade de exprimir e comunicar o pensamento, sob as formas imprescindíveis à vida intelectual, moral e social do homem. Dar-lhe a faculdade mais extensa de deslocar-se, retirando-lhe a de pôr em comunhão as suas ideias com as de seus semelhantes, é infligir-lhe violência mais degradante, a coação mais dolorosa, a ilegalidade mais provocadora, o mais insolente dos abusos de poder (MOSSIN, 2013, p. 34).

A liberdade é fator fundamental para a vida de todo cidadão em sociedade e para a prática do *jus postulandi*.

Nos casos em que a liberdade física é necessária para o exercício da liberdade de pensamento, da liberdade de consciência ou da liberdade religiosa, o *habeas corpus* é o meio apto para proteger a liberdade-condição, a liberdade-meio, a fim de que se possa exercer a liberdade-fim (REVISTA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, V. 2, 1ª PARTE, 1914) *apud* (MOSSIN, 2013).

Conforme Mossin (2013) de forma jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal aplicou o remédio judicial com uma amplitude sob a ótica da Excelsa Corte,

com a interpretação bastante ampliativa e liberal, em que assegurou a posse de Nilo Peçanha no governo do Estado do Rio de Janeiro, sustentando que:

- 1) A expressão do art. 77, § 22, da Constituição, compreende qualquer coação e não somente a violência do encarceramento;
- 2) não há, em nosso direito, outra medida capaz de amparar eficazmente o livre exercício dos direitos, a liberdade de ação e a prática dos atos não proibidos por lei;
- 3) o habeas corpus não pode limitar-se a impedir a prisão injusta e a garantir a livre locomoção;
- 4) a providência estende-se aos funcionários para penetrar livremente em sua repartição e desempenhar o seu emprego, aos magistrados e aos mandatários do Município, do Estado e da União, para exercerem sua função ou mandato;
- 5) o Supremo Tribunal Federal interpreta soberanamente as regras constitucionais, sem estar subordinado às disposições das leis ordinárias (acórdão de 16.12.1914) (MOSSIN, 2013, p. 36-37).

Mediante a Consolidação das Leis trabalhistas, Decreto Lei nº 5.452 de 01 de maio de 1943, no Art. 791 tem-se a garantia do *jus postulandi* a todos os cidadãos, ou seja, tanto empregados, como os empregadores, poderão reclamar pessoalmente a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final (BRASIL, 1943).

E a Comissão Permanente de Jurisprudência e Precedentes Normativos do Tribunal Superior do Trabalho aprovou a Súmula 425 na sessão do Tribunal Pleno no dia 26 de abril de 2010 limitando o *jus postulandi* a Justiça do Trabalho.

O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho (BRASIL, 2010).

Em vista disso, vê-se que esse instituto também é utilizado nos Juizados Especiais e no remédio constitucional do *habeas corpus* diante da sua abrangência.

2.1.1 Conceito de *Jus Postulandi*

Capacidade postulatória, também chamada de *jus postulandi*, é a capacidade para postular em juízo. Trata-se de autorização reconhecida a alguém pelo ordenamento jurídico para praticar atos processuais (LEITE, 2018).

No processo civil, salvo exceções previstas em lei, o *jus postulandi* é conferido monopolisticamente aos advogados. Trata-se, aqui, de um pressuposto processual referente às partes, pois estas devem estar representadas em juízo por advogados. Nos domínios do processo do trabalho, como já vimos, a capacidade postulatória é facultada diretamente aos empregados e aos empregadores, nos termos do art. 791 da CLT, *in verbis*: Art. 791. Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final (LEITE, 2018, p. 541).

Pode-se dizer, portanto, que o *jus postulandi*, no processo do trabalho, é a capacidade conferida por lei às partes, como sujeitos da relação de emprego, para postularem diretamente em juízo, sem necessidade de serem representadas por advogado (LEITE, 2018).

O *jus postulandi* propicia a população mais pobre poder participar da produção da justiça, e abre as portas do Judiciário para que suas demandas sejam submetidas e seus direitos sejam garantidos (PORTELA, 2018).

No âmbito das ciências jurídicas, a expressão *jus postulandi* indica a faculdade dos cidadãos postularem em juízo pessoalmente, sem a necessidade de se fazerem acompanhar de um defensor, praticando todos os atos processuais inerentes à defesa dos seus interesses incluindo-se a postulação ou a apresentação de defesa, requerimento de provas, interposição dos recursos, entre outros atos típicos do *iter* procedimental previsto em lei e aplicável aos diversos ramos do Judiciário (MANEGATTI, 2009, p.19) *apud* (PORTELA, 2018).

O *jus postulandi* nos juizados especiais permite aos cidadãos vencer os obstáculos, principalmente os de caráter econômico, e viabiliza a igualdade de acesso ao Judiciário (PORTELA, 2018).

2.2 A Evolução Histórica do Direito do Trabalho e o *Jus Postulandi*

A abolição da escravatura e a proclamação da República deu início ao período liberal do direito do trabalho o que contribuiu para o desenvolvimento da legislação vigente (NASCIMENTO, 2014).

Logo, percebe-se um divisor de águas para o direito dos cidadãos trabalhadores, mesmo que no início não tenham alcançado mudanças significativas, porém proporcionou reflexões e análises até chegar aos direitos constitucionais que os defendesse e protegesse.

Assim, com a Constituição da República de 24 de fevereiro de 1891 não se teve consideração às questões sociais, e as suas linhas fundamentais omitiram-se do problema trabalhista (NASCIMENTO, 2014).

A partir de 1930 deu-se a expansão do direito do trabalho e o prosseguimento das conquistas com novos impulsos nos campos político e legislativo (NASCIMENTO, 2014).

Já a Constituição de 1934 previu o sistema da pluralidade sindical, mas na prática não teve resultado, em que para ser validada teve que ser regulamentada com a Carta de 1937, expedindo o Governo o Decreto-lei n. 1.402, de 5 de julho de 1939 (NASCIMENTO, 2014).

A Constituição de 1934 também trouxe a ordem econômica e social em que pela primeira vez, as normas de direito do trabalho ganharam dimensão constitucional (NASCIMENTO, 2014).

A Constituição de 1937 proibiu a greve e a descreveu como recurso nocivo e contrário aos interesses da economia, expressando a ideia de um Estado Novo altamente dirigista (NASCIMENTO, 2014).

A Constituição de 1946, ainda entre os princípios da ordem econômica e social, flexibilizou o direito do trabalho e incluiu a Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário (NASCIMENTO, 2014).

Em 1967 a Constituição, emendada em 1969, apresentou alternativa para o regime da indenização de dispensa sem justa causa e a estabilidade decenal e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (NASCIMENTO, 2014).

No entanto, vimos muitos direitos e pontos importantes defendidos, mas que ainda não atendia as necessidades dos trabalhadores como um todo, pois em muitos dos casos se omitiram do problema trabalhista; focaram nos campos político e legislativo; criaram sistema de pluralidade sindical só no papel; desenvolveram ordem econômica e social; proibiram a greve; flexibilizaram o direito do trabalho; etc.

Conseqüentemente os trabalhadores necessitavam de uma Constituição que abrangesse todos os direitos a favor deles e que acrescentasse os direitos e garantias fundamentais devido a suas dignidades como seres humanos.

Assim, com a Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988, tem-se direitos significativos e garantias fundamentais que mudaram a história dos trabalhadores brasileiros (BRASIL, 1988).

A Constituição de 1988 modificou os direitos sociais, incluídos não mais como parte da ordem econômica e social, mas entre os direitos e garantias fundamentais, abriu espaço maior mesmo que o necessário para os direitos trabalhistas expandiu a organização sindical e fixou regras de organização e competência da Justiça do Trabalho (NASCIMENTO, 2014, p. 309).

Dentre os muitos direitos previstos pela Constituição do Brasil de 1988, têm-se no art. 1º os fundamentos que devem ser garantidos a todos os cidadãos, como: a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político (BRASIL, 1988).

Salienta-se que todos os direitos previstos na Lei Maior são fundamentos para a prática eficiente do *jus postulandi*, pois podem embasar as ações dos cidadãos em suas defesas diante de suas petições e necessidades (BRASIL, 1988).

E com as alterações da Consolidação das Leis Trabalhistas com a Lei Nº 13.467, de 13 de julho de 2017, o Art. 791 permaneceu com os mesmos direitos garantidos com a Lei nº 5.452 de 01 de maio de 1943, ou seja, “os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final” (BRASIL, 2017).

Assim, percebe-se que o direito do *jus postulandi* permite ao cidadão postular seus direitos em juízo sem a necessidade de ser representado por um advogado, pois muitos não possuem condições financeiras para contratar (PORTELA, 2018).

Portanto, percebe-se um benefício importante que em determinadas situações pode facilitar o acesso à justiça aos menos favorecidos para apresentarem suas causas, mas que diante da necessidade da interpretação das leis para embasar e elaborar as defesas pode ser prejudicial à garantia dos direitos.

2.3 Princípios e Direitos Constitucionais sobre o Instituto do *Jus Postulandi* no Direito Trabalhista

A Constituição Federal inseriu o conceito de seguridade social no Brasil ao determinar um sistema de proteção social mais amplo que alcançasse todos os integrantes da sociedade brasileira (HORVATH JÚNIOR, 2011).

Em vista disso, garante os princípios fundamentais, como: a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana; e os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa a todos os cidadãos (BRASIL, 1988).

Assim, o direito fundamental decorre de um processo legislativo interno de um determinado país, sendo então um direito outorgado, e os direitos humanos possuem caráter supralegal, desvinculados a qualquer legislação escrita ou tratado internacional, pois preexiste a eles (MINARDI, 2008).

Conforme Luiz Edson Fachin (2006) *apud* Minardi (2008), os direitos fundamentais e os direitos sociais são invioláveis e inerentes à dignidade da pessoa humana e devem ser garantidos a todos os cidadãos por toda a sociedade, e não somente pelo Estado.

Os direitos fundamentais, portanto, por concretizarem os valores máximos do ordenamento jurídico na forma propugnada na Lei Maior, devem subordinar toda a sociedade, ou seja, o estado e as pessoas físicas e jurídicas (MINARDI, 2008).

Princípios e direitos fundamentais são conceitos que se relacionam, mas acabam por cumprir o mesmo fim, mais amplo nos princípios, uma vez que se destinam a presidir o ordenamento jurídico como um todo, estabelecendo as principais diretrizes que o devem regular, enquanto direitos fundamentais são direcionados para a pessoa e sua esfera subjetiva de proteção, da qual a ordem jurídica não se pode afastar. É claro que pode um princípio ser invocado por alguém que o quer ver aplicado no caso concreto. Sob essa perspectiva os princípios seriam a fonte da qual o direito fundamental é a faculdade nela fundamentada (NASCIMENTO, 2014, p.343).

O princípio do livre acesso à justiça, também chamado de princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional está consagrado no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988, em se que diz:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (BRASIL, 1988).

O princípio da isonomia ou da igualdade na referida Lei diz “que todos são iguais perante a lei”, e garante “aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes” (BRASIL, 1988).

É importante notar que a igualdade aqui mencionada é apenas a formal. Todavia, essa norma constitucional deve se amoldar ao figurino das normas-princípios constitucionais fundamentais da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da livre-iniciativa, bem como aos objetivos fundamentais da República, consubstanciados, dentre outros, na erradicação da pobreza e da marginalização e na redução das desigualdades sociais e regionais (CF, arts. 1º e 3º) (LEITE, 2018, p. 83).

Diante do princípio da igualdade ou da paridade de armas, formal ou substancial, percebe-se a necessidade de “adaptação da aplicabilidade deste princípio nos domínios do direito processual do trabalho, no qual se observa, não raro, manifestações de desigualdade econômica entre as partes que figuram no processo” (LEITE, 2018, p. 83).

Por outro lado, o próprio sistema jurídico cuida de estabelecer exceções ao princípio da igualdade das partes, como, por exemplo, as normas que outorgam prerrogativas materiais e processuais a certas instituições, como a Fazenda Pública, o Ministério Público e a Defensoria Pública, as quais foram instituídas em nome do interesse público e em razão da natureza e organização do Estado (LEITE, 2018, p. 83).

O princípio do contraditório está garantido na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, LV e “implica a bilateralidade da ação e a bilateralidade do processo, aproveitando, portanto, autor, réu e terceiros participantes da relação jurídica processual” (LEITE, 2018, p. 84).

O referido princípio também é útil para estabelecer o moderno conceito de parte no processo. Além disso, o art. 10 do NCPC dispõe, categoricamente, que o “juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício” (LEITE, 2018, p. 83).

“O princípio da ampla defesa, por ser princípio constitucional, deve ser obrigatoriamente observado em todos os processos, estando, inclusive, expressamente previsto no art. 847 da CLT e nos arts. 7º, 98, § 1º, VIII, do NCPC” (LEITE, 2018, p. 84).

“O princípio da imparcialidade do juiz avocando a si a missão de prestar a tutela jurisdicional, que não deixa de ser também a prestação de um serviço público,

ao exercer esse poder-dever-função, o Estado-juiz deverá agir com absoluta imparcialidade” (LEITE, 2018, p. 84).

Imparcialidade, para nós, não se confunde com neutralidade. O juiz, embora agente público com responsabilidades complexas é um ser humano como outro qualquer. Logo, não se pode ignorar que ele tenha a sua própria visão de mundo, com as suas próprias preferências políticas, filosóficas e ideológicas. Afinal, o homem é um animal político, já dizia Aristóteles. Todavia, ao desempenhar a função jurisdicional, o juiz deverá agir com imparcialidade, isto é, sem tendências que possam macular o devido processo legal e favorecer uma parte em detrimento da outra no que tange ao direito fundamental de acesso à justiça (LEITE, 2018, p. 85).

Como desdobramento dos princípios da imparcialidade e do devido processo legal, exsurge um outro: o princípio constitucional da obrigatoriedade da fundamentação das decisões judiciais (CF, art. 93, IX; CLT, art. 832; NCPD, art. 489, II, e § 1º) (LEITE, 2018).

Ainda de acordo com Leite (2018, p. 85) “esse princípio constitui uma garantia do cidadão e da sociedade contra o arbítrio dos juízes. Seu fundamento encontra residência constitucional no art. 93, IX, da CF, *in verbis*”:

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes em casos no quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (LEITE, 2018, p. 85).

“O preceptivo em causa, na verdade, consagra dois outros princípios: o da obrigatoriedade da fundamentação das decisões e o da publicidade dos julgamentos” (LEITE, 2018, p. 85).

“A ninguém (Estado, sociedade ou cidadão) é permitido impedir o direito fundamental de qualquer pessoa de ajuizar ação perante o Poder Judiciário” (LEITE, 2018, p. 88).

“Os princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional e do devido processo legal também são garantidos como direitos e garantias fundamentais, especificamente como direitos e deveres individuais e coletivos” (LEITE, 2018, p. 88).

O princípio da oralidade, originalmente, traz o direito a manifestações orais das partes, especialmente durante a audiência de instrução, a fim de que se alcance o julgamento com o menor número possível de atos processuais, com a possibilidade de ser obtido um resultado melhor, de acordo com a verdade dos fatos (BRITO, 2019).

Diante do princípio da oralidade se predomina a palavra falada, isso não quer dizer que o processo será só fala, mais sim que será um processo mais abreviado, visto que só serão reduzidos a termo os acontecimentos mais importantes do processo (ALBINO, 2014).

No critério com base no princípio da informalidade os atos processuais devem ser praticados com o mínimo de formalidade possível, de forma mais simples, econômica e efetiva (ALBINO, 2014).

Assim, com base no princípio de informalidade a própria parte pode propor sua reclamação de forma oral, sem a assistência de um advogado nas causas de até 20 salários mínimos, ou com a permissão dos juízes leigos para presidir as audiências de conciliação (ALBINO, 2014).

A informalidade, não pode ser entendida como a diminuição da prestação jurisdicional, e sim de uma instrumentalidade mais ligeira na resolução dos conflitos sociais (ALBINO, 2014).

Conforme Figueira Junior (2007) *apud* Albino (2014) a informalidade representa um avanço legislativo e constitucional, pois possibilita aos cidadãos o acesso a justiça de forma a proporcionar uma prestação capaz de levar a liberação da indesejável litigiosidade contida.

O inciso LXXVIII, do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, diz: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

E para a aplicabilidade do princípio da celeridade devem ser respeitados todos os outros que norteiam os juizados especiais, uma vez que eles guardam estreita relação com o referido princípio, como o princípio da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal, da segurança jurídica, entre outros (ALBINO, 2014).

De acordo com Renato Saraiva e Aryana Manfredini *apud* Albino (2014) o princípio da concentração dos atos processuais objetiva que a tutela jurisdicional

seja prestada no menor tempo possível, concentrando os atos processuais em uma única audiência.

A concentração dos atos processuais objetiva prestigiar o princípio da celeridade processual, evidenciada pela Constituição Federal de 1988, e assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (ALBINO, 2014).

O princípio da imediatidade, mesmo sendo um princípio geral, é de grande importância na Justiça do Trabalho, devido às audiências de prosseguimento (instrução), pois privilegia a proximidade do julgador com a parte, as testemunhas, peritos, e de todos os participantes do processo, o que auxilia no convencimento quanto à matéria posta em debate (ALBINO, 2014).

E na maioria dos casos o próprio juiz do processo colhe diretamente a prova oral, sem intermediários, e em alguns casos conta com o auxílio de outros magistrados, como ocorre, por exemplo, quando a prova tiver de ser colhida por carta precatória ou rogatória (BRITO, 2019).

Conforme citado por Nascimento (2014) o princípio dos princípios do ordenamento jurídico brasileiro é a proteção da dignidade do ser humano, pois reordena e amplia a tutela econômica para transformá-la em tutela também moral do trabalhador.

A dignidade é um valor subjacente a numerosas regras de direito. A proibição de toda ofensa à dignidade da pessoa é questão de respeito ao ser humano, o que leva o direito positivo a protegê-la, a garanti-la e a vedar atos que podem de algum modo levar à sua violação, inclusive na esfera dos direitos sociais (NASCIMENTO, 2014, p.349).

Para Nucci (2017) a dignidade da pessoa humana possui duplo aspecto, pois objetivamente se refere o que o Estado deve garantir a qualquer pessoa, e subjetivamente, trata do respeito que qualquer ser humano tem o direito, em qualquer situação ou condição.

Existe uma relação de mútua dependência entre a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais, pois, ao mesmo tempo em que estes surgiram como uma exigência da dignidade de proporcionar o pleno desenvolvimento da pessoa humana, somente por meio da existência desses direitos a dignidade poderá ser respeitada, protegida e promovida. A intenção especificada da

consagração de um conjunto de direitos fundamentais é explicitar uma ideia de ser humano manifestada juridicamente no princípio da dignidade da pessoa humana (NOVELINO, 2016 p. 254).

“O trabalho humano é um valor, e a dignidade do ser humano como trabalhador, um bem jurídico de importância fundamental” (NASCIMENTO, 2014, p. 213).

A Constituição de 1988, em seu art. 5º, também trata do direito ao respeito que todo cidadão tem independente de suas escolhas, de suas manifestações de pensamentos, de suas liberdades de consciência e de suas crenças religiosas ou de convicção filosóficas ou políticas (BRASIL, 1988).

É vedada a prática de qualquer ato de discriminação, direta ou indireta, com origem na ascendência, idade, sexo, orientação sexual, estado civil, situação familiar, patrimônio genético, deficiência ou doença crônica, nacionalidade, origem étnica, religião, convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical, todavia, não constitui discriminação o comportamento fundado num desses fatores sempre que, em virtude da natureza das atividades profissionais ou do contexto da sua execução, esse fator constitua um requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional (NASCIMENTO, 2014, p.352).

No art. 5º da Constituição Federal de 1988 tem-se também assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem (BRASIL, 1988).

De acordo com Minardi (2008) até a Emenda Constitucional nº 1/1969, o Brasil adotada a expressão “direitos individuais”, em que vingava a influência dos albores do liberalismo, e a sua visão eminentemente individualista, que não distinguia as liberdades coletivas e não conhecia a definição de pessoa.

E no art. 6º da Constituição Federal de 1988 tem-se a promoção dos direitos sociais, como: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, e a assistência aos desamparados (BRASIL, 1988).

De acordo com Amauri Mascaro Nascimento (2014) *apud* Freitas (2016) os direitos trabalhistas previstos na Constituição Federal de 1988 favorecem aos trabalhadores indicados, como o rural, o avulso, o doméstico e o servidor público, e os eventuais, os autônomos e os temporários.

A Declaração dos Direitos do Homem pronuncia que “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os cidadãos e dos seus direitos iguais e inalienáveis constituem o fundamento da liberdade, da justiça e da paz mundial” e que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direito” (BRASIL, 1789).

O estrangeiro residente no Brasil goza de todos os direitos reconhecidos aos brasileiros, nos termos da Constituição e das leis, inclusive as leis trabalhistas. A Constituição de 1988, art. 5º, declara que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (BRASIL, 1988).

Portanto, percebe-se que de acordo com as leis vigentes a igualdade e a dignidade de todo ser humano independente de suas nacionalidades são invioláveis em todos os aspectos e precisam ser garantidas.

Existem, ainda, princípios enumerados na Constituição Federal, que servem de orientação para a produção legislativa ordinária, atuando como garantias diretas e imediatas aos cidadãos, bem como funcionando como critérios de interpretação e integração do texto constitucional (NUCCI, 2017).

A dignidade da pessoa humana, ou seja, o respeito devido pelo Estado ao ser humano, individualmente considerado, não pode ser sacrificado em nome do interesse coletivo (NUCCI, 2017).

Para Nucci (2017) o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser considerado como um princípio regente, norteador de todos os outros princípios jurídicos, especialmente na área das ciências criminais.

Já o conceito de legalidade possui três significados:

- a) político (garantia constitucional dos direitos humanos fundamentais;
- b) jurídico em sentido lato (ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, conforme art. 5.º, II, CF);
- c) jurídico em sentido estrito ou penal (fixador do conteúdo das normas penais incriminadoras) (NUCCI, 2017, p.53).

O princípio da legalidade constitui pedra angular do ordenamento jurídico pátrio e é basilar da democracia conforme previsto no artigo 5.º, XXXIX, da Constituição Federal (NUCCI, 2017).

2.4 A Complexidade das Leis Trabalhistas para a Prática do *Jus Postulandi*

Freitas (2016) descreve que muitas das lutas travadas por direitos trabalhistas que ocorreram no último século estavam ligadas às enfermidades ligadas à atividade produtiva, como doenças e agravos (lesão ou função do corpo prejudicada) que o trabalhador sofreu, adquiriu ou desenvolveu no local de trabalho, trajeto entre a residência e o local de trabalho ou na prestação de serviço para o empregador, independente de ter ou não carteira assinada e do local onde o dano à saúde ocorreu.

O princípio da compensação é decorrência da complexidade estrutural da relação de emprego e da posição que o trabalhador e o empregador nela ocupam, concretizando-se em dois princípios menores, que se referem, respectivamente, a cada uma das partes: o princípio da proteção ao trabalhador, que acode às necessidades de tutela da sua pessoa e do seu patrimônio perante o vínculo laboral; e o princípio da salvaguarda dos interesses de gestão do empregador, que lhe assegura as condições necessárias ao cumprimento das suas obrigações contratuais e, indiretamente, viabiliza o contrato de trabalho (NASCIMENTO, 2014, p.348).

Freitas (2016) também destaca que aspectos ligados aos espaços e instrumentos de trabalho podem gerar problemas osteomusculares, circulatórios, alterações de postura, problemas visuais, alteração de humor e acidente de trabalho.

Não é outra a razão pela qual o direito do trabalho, valendo-se dos ensinamentos da medicina do trabalho, dispõe de normas jurídicas com a finalidade de evitar as ocorrências lesivas da máquina no empregado, a começar dos preceitos constitucionais destinados a reduzir os riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (CF, art. 7º, XXII), proteção em face da automação (CF, art. 7º, XXVII), defesa do meio ambiente (CF, art. 170, VI), seguridade social (CF, art. 194), saúde como direito de todos e dever do Estado (CF, art. 196), relevância pública das ações e dos serviços de saúde (CF, art. 197), conjunto de diretrizes constitucionais que fundamentam a elaboração de normas do direito do trabalho destinadas à consecução dos seus objetivos, para cujo fim a medicina do trabalho é um setor do conhecimento indispensável (NASCIMENTO, 2014, p.237).

Ademais, situações ligadas aos movimentos do corpo, principalmente em trabalhos que exigem força ou movimentos repetitivos, podem causar prejuízos irreparáveis à saúde humana (FREITAS, 2016).

A pressão dos chefes, ritmos acelerados, exigências irreais de produtividade, jornada de trabalhos longas, trabalhos noturnos, falta de intervalos e pausas para descanso podem prejudicar muito a saúde do trabalhador (FREITAS, 2016).

Elementos químicos, físicos e biológicos, exposição a ruídos muito altos, temperaturas extremas, vibração e radiação, ou ainda a contaminação por fungos, bactérias e vírus presentes no ambiente podem causar danos prejudiciais à saúde (FREITAS, 2016).

Os distúrbios psíquicos relacionados ao trabalho, em muitos casos, também estão ligados ao assédio moral, humilhações e degradações constantes que criam um ambiente hostil, afetando a saúde do trabalhador (FREITAS, 2016).

Como o direito do trabalho trata de bens socialmente relevantes, como a saúde, a vida, a integridade física e a moral do trabalhador, e como o trabalho é uma constante da vida dos povos, o direito do trabalho, embora direito privado, por alguns foi considerado direito público, o que facilitou a afirmação da inderrogabilidade das suas leis, entendendo-se, portanto, pela impossibilidade de acordos derogatórios dos seus comandos (NASCIMENTO, 2014, p.318).

Porém, é possível dizer que o Direito do Trabalho admite a existência de desigualdade e, além de tudo, adere uma posição de reafirmação de sua autonomia em detrimento à igualdade fundamental do direito civil (SOUZA, 2017).

Ademais, o Direito do Trabalho além de realizar funções tradicionais como regular condutas, favorecer as relações e instituições no campo da relação empregatícia, também exerce funções específicas como o aperfeiçoamento das condições de contratação e estabilização da função progressista, civilizatória e democrática (SOUZA, 2017).

É sempre importante ressaltar que o trabalhador tem direito a um tratamento digno, de ser reconhecido como ser humano com qualidades e limites, e o empregador precisa entender que, embora pague pela força de trabalho durante o período da jornada (de até 44 horas semanais), não comprou o corpo ou à saúde do trabalhador, que devem ser sempre preservados (FREITAS, 2016).

Com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1789 foram proclamados os seguintes direitos trabalhistas:

Art. 23. 1. Todo homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho, e à proteção contra o desemprego.

2. Todo homem, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.

3. Todo homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

4. Todo homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses.

Art. XXIV Todo homem tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.

Art. XXV Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice, ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social (BRASIL, 1789).

Porém, a Justiça do Trabalho só foi organizada pela Consolidação das Leis do Trabalho em 1943 e reconhecida como integrante do Poder Judiciário pela Constituição Federal de 1946” (BASILE, 2016).

Desde a sua implantação, a Justiça do Trabalho no Brasil se inspirou no sistema paritário da Itália fascista, exigindo a representação do Estado (juízes togados), da classe empresarial e da classe trabalhadora (juízes classistas) na solução dos conflitos trabalhistas, o que perdurou até a edição da Emenda Constitucional n. 24, em 1999, que extinguiu as Juntas de Conciliação e Julgamento (e a representação classista) e criou as Varas do Trabalho, com juízo singular (CF, art. 116) (BASILE, 2016, p.15).

O poder normativo distribuído entre as fontes sociais das quais resultam as normas jurídicas trabalhistas tem que ser conferido pela ordem constitucional, devido ao pluralismo jurídico para desenvolvimento das funções de defesa dos direitos e interesses dos seus representados de acordo com o sistema político de liberdade (NASCIMENTO, 2014).

De acordo com Nascimento (2014, p. 303-304) existem quatro relações importantes entre o direito constitucional e direito do trabalho, a saber:

Primeira, é uma relação fundada na ideia de compromisso político entre os grupos sociais que participaram da feitura da Constituição, de conteúdo ideológico, segundo uma perspectiva traduzida pelo constitucionalismo social, movimento de inclusão das normas jurídicas trabalhistas nas Constituições que elevou os direitos individuais e coletivos dos trabalhadores ao plano das leis maiores dos Estados, como norma fundamental do ordenamento jurídico de um país;

Segunda, é uma relação de hierarquia. Essa relação revela-se em dois princípios fundamentais: o princípio da constitucionalidade e o princípio da legalidade. A Constituição é a base sobre a qual encontram sustentação todas as demais instâncias normativas, subordinando-se aos seus comandos que, salvo expressa autorização do próprio texto constitucional, não podem dispor em contrário. É o que também acontece no âmbito trabalhista; as leis constitucionais vigoram como um patamar mínimo de direitos individuais dos trabalhadores e como forma de organização do sistema das relações coletivas de trabalho. Não pode subsistir colisão entre as normas da legislação ordinária e as da Constituição. Não há contraposição possível entre elas. Os sistemas jurídicos preveem um controle rígido de constitucionalidade direta e indireta das normas que os integram, a primeira por meio de ações judiciais destinadas à declaração da inconstitucionalidade pelo órgão competente, a segunda de modo difuso em todos os processos judiciais submetidos aos órgãos integrantes da estrutura jurisdicional quando autorizados a declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade ou, simplesmente, deixar de aplicar a lei considerada incompatível com a Constituição;

Terceira, é uma relação de complementaridade de acordo com a qual as leis infraconstitucionais trabalhistas completam o ordenamento jurídico em dois sentidos principais. Regulamentam as normas da Constituição e tratam de matérias não abrangidas no âmbito constitucional. Assim, as leis trabalhistas ordinárias guardam uma relação de acessoriedade com as normas constitucionais. Estas funcionam como pisos, e não como tetos. Outros direitos subjetivos podem ser atribuídos aos trabalhadores nos diversos níveis normativos integrantes do ordenamento jurídico, e nada impede, no entanto, que, nestes, vantagens maiores ou não previstas venham a ser normatizadas, caso em que não haverá nenhuma violação da lei fundamental, salvo quando esta impedir que o sistema jurídico assim venha a dispor;

Quarta, é uma relação de aproveitamento dos espaços vazios. Se a Constituição declarar um princípio dependente de regulamentação infraconstitucional, a omissão do Legislativo poderá ser interpretada de dois modos diferentes: para alguns, será falta de vontade política do Estado para dar eficácia positiva ao tema em questão e, para outros, será omissão autorizante para que o Judiciário, pela jurisprudência, ou o Executivo, pelas normas administrativas, possam preencher os espaços que o legislador não ocupou (NASCIMENTO, 2014, p. 303-304).

Assim, a finalidade das demais normas é completar os princípios e direitos fundamentais estabelecidos pela Constituição sempre de modo que seja observado o significado maior dos seus princípios (NASCIMENTO, 2014).

São muito próximas as relações entre o direito do trabalho e o direito constitucional, e está subordinado aos seus imperativos, que não podem ser afastados pela autonomia coletiva e individual, a não ser quando a própria Constituição o faculte (NASCIMENTO, 2014, p. 243).

O direito do trabalho clássico nasceu como um mecanismo de defesa do operário das fábricas do início da primeira revolução industrial, diante da proletarização do trabalho e da inexistência de instrumentos legais para proporcionar um grau mínimo que fosse possível de intervenção na autonomia contratual das partes com o propósito de restabelecer o quanto possível o equilíbrio de uma relação jurídica desigual (NASCIMENTO, 2014, p.93).

É possível definir direito do trabalho como o ramo da ciência do direito que tem por objeto as normas jurídicas que disciplinam as relações de trabalho por elas indicadas, determinam os seus sujeitos e as organizações destinadas à sua proteção, em sua estrutura e atividade (NASCIMENTO, 2014).

“Assim, o mesmo direito do trabalhador pode ser tratado diversamente em ordenamentos jurídicos diferentes: o estatal, o grupal e o empresarial, ou mesmo no interior de uma mesma esfera como a estatal com a Constituição” (NASCIMENTO, 2014, p. 188).

“O princípio fundamental do direito na concepção jusnaturalista é a sua compatibilidade com o justo natural sob pena de não ser aplicável” (NASCIMENTO, 2014, p. 186).

É muito subjetivo saber o que é justo, pois esse é um conceito que pode mudar de pessoa para pessoa. Complete-se a crítica com a referência a um ponto também relevante: se há uma parte do direito acima do positivo, só pode situar-se no plano da moral, caso em que competiria à moral e não ao direito dizer o que é justo (NASCIMENTO, 2014, p. 186).

“As críticas que comportam essa teoria residem na identificação entre direito e justiça, conceitos que diferem porque nem tudo o que está nas leis é justo, como nem tudo o que é justo está nas leis” (NASCIMENTO, 2014, p. 186).

A Administração Pública tem como atribuição central organizar, manter e executar a inspeção do trabalho (CF, art. 21, XXIV), organizar o sistema nacional de empregos e condições para o exercício das profissões (CF, art. 22, XVI) e desenvolver, por meio do Ministério do Trabalho e Emprego, inúmeras atribuições relacionadas com o trabalho nas áreas da migração da mão de obra, treinamento, colocação de desempregados e mediação de conflitos, sendo atualmente vedada a sua intervenção ou interferência na organização sindical (CF, art. 8º, I) (NASCIMENTO, 2014, p. 247).

A gestão pública tem a responsabilidade para com todos os trabalhadores de fiscalizar se o que está previsto legalmente nas leis, para garantia de seus direitos, está sendo cumprido pelos empregadores.

“No ordenamento empresarial destacam-se os regulamentos das empresas, os usos e costumes e os contratos de trabalho” (NASCIMENTO, 2014, p. 188).

O princípio ético supremo para o direito é dar a cada um o que é seu. O seu abrange todos os direitos em relação aos quais seja possível alguém ter uma pretensão em relação a outra pessoa. Não pode haver um direito autêntico em contradição com a ética. Esses postulados, são conceitos de justiça mais do que conceito de direito a menos que a palavra justiça tenha sido empregada no sentido estrito de norma jurídica (NASCIMENTO, 2014, p. 191).

“O direito do trabalho situa-se como um ordenamento abaixo do Estado, com o qual se coordena, ou ao qual se subordina, específico das normas, instituições e relações jurídicas individuais e coletivas de natureza trabalhista” (NASCIMENTO, 2014, p. 187).

A legislação trabalhista precisa “acompanhar as exigências da sociedade contemporânea sobre a qual atua e para a qual tem o dever de apresentar diretrizes jurídicas capazes de dar respostas aos seus enormes desafios” (NASCIMENTO, 2014, p. 229).

Consequente deve-se “reavaliar as ideias fundantes do direito do trabalho e, em comparação com o sistema legal, avaliar quais seriam as suas partes impactantes na diretriz do que se aguarda como uma reforma” (NASCIMENTO, 2014, p. 229).

O trabalho profissional é o centro das relações jurídicas não só da construção do contrato de trabalho como também do direito coletivo. Este tem função primordialmente instrumental daquele. Existe para dar maior proteção ao trabalho profissional, organizando-o de modo associativo (NASCIMENTO, 2014, p. 232).

“Direito do trabalho e direito processual do trabalho relacionam-se; porém são ramos autônomos. O primeiro é ramo do direito material, o segundo, do direito processual” (NASCIMENTO, 2014, p. 249).

Os ordenamentos jurídicos são instrumentalizados no sentido de absorvê-los por meio de três principais técnicas de composição: a autodefesa, a autocomposição e a heterocomposição. Assim, as relações entre direito processual e direito do trabalho são de meio e fim porque aquele é destinado a fornecer técnicas para a aplicação e interpretação jurisdicional deste. A autodefesa consiste na solução direta dos conflitos pelos próprios interessados, por meio da greve e do locaute. A autocomposição, acompanhada ou não de mediação, cada vez mais valorizada, inclusive na América Latina, apesar da sua tradição de intervencionismo nas relações de trabalho, é uma forma democrática de solução por intermédio da negociação coletiva, para a qual estão legitimados os sindicatos. Em alguns países aos grupos informais de trabalhadores é atribuída legitimação para a defesa dos direitos e interesses do grupo. No modelo brasileiro, a legitimação é atribuída às entidades sindicais. A heterocomposição significa a solução do conflito por um órgão ou pessoa supraparte por meio da arbitragem ou da jurisdição (NASCIMENTO, 2014, p. 250).

Em concordância Basile (2016, p.15) também diz que os conflitos trabalhistas poderão ser pacificados sem o uso da jurisdição, o que se fará mediante:

Autocomposição (solução da controvérsia sem intervenção de terceiros — autonomia privada), mediação (terceiro oferecendo proposta de paz aos envolvidos) ou conciliação (por intermédio de uma comissão de conciliação prévia) (BASILE, 2016, p.15).

As demandas trabalhistas não só são apreciadas pela Justiça do Trabalho, que é competente para dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, mas também pela Justiça Comum, à qual compete decidir sobre acidentes de trabalho e, juntamente com a Justiça Federal, atuar nas lides sobre previdência social (NASCIMENTO, 2014).

“A arbitragem (atribuir a terceira pessoa ou órgão a decisão da controvérsia) será apenas reconhecida na solução dos conflitos coletivos de trabalho, em razão da subserviência natural do trabalhador ao empregador” (BASILE, 2016, p. 15).

As leis trabalhistas que protegem os trabalhadores como indivíduos e como grupo social coexistem numa perspectiva de rigidez, mas também de flexibilidade, o que nos leva a admitir que as leis trabalhistas se decompõem em uma parte imperativa e uma parte dispositiva (NASCIMENTO, 2014, p.320).

E as intervenções do Executivo, por meio de decretos, são de considerável importância, quer pela frequência, quer pelo conteúdo com que se apresentam na defesa dos direitos trabalhistas (NASCIMENTO, 2014).

A ONU na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) prevê que os direitos fundamentais devem ser garantidos, como: “a liberdade de trabalho, o direito ao trabalho e à livre escolha deste, as condições equitativas e satisfatórias de trabalho, a proteção contra o desemprego, à igualdade de salários por trabalho igual, entre outros”.

Em conformidade, o direito do trabalho tende à realização de um valor: a justiça social, e é uma das formas que envolve técnicas econômicas, técnicas políticas e técnicas jurídicas para alcançar e favorecer os cidadãos (NASCIMENTO, 2014).

Em vista disso, a Constituição de 1988 afirma o caráter social do trabalho e a condição de dignidade do trabalhador, por isso, proíbe a flexibilização trabalhista para que se evite a modulação do Direito do Trabalho de acordo com os interesses econômicos do mercado (SOUZA, 2017).

Portanto, percebe-se que a Carta Magna de 1988 realocou em um mesmo patamar os direitos dos trabalhadores e os direitos fundamentais, pois o trabalhador quando está realizando sua atividade laborativa continua sendo cidadão digno de direitos e respeito (BRASIL, 1988).

Moraes (2007) *apud* Minardi (2008), diz que no mundo social o preço representa um valor exterior (de mercado) e manifesta interesses particulares, a dignidade representa um valor interior (moral) e é de interesse geral. As coisas têm preço; as pessoas, dignidade.

O valor moral se encontra infinitamente acima do valor de mercadoria, pois não admite ser substituído por equivalente. Assim, a legislação elaborada pela razão prática, a vigorar no mundo social, deve levar em conta a realização do valor intrínseco da dignidade (MORAES, 2007) *apud* (MINARDI, 2008).

O direito do trabalho não é exclusiva decorrência dos fatos sociais nem produto único da elaboração do Estado, e a sua realidade é mais ampla, traduzindo tentativas de conciliação entre cooperação social, liberdade individual e intervenção do Estado. Suas normas não são estáticas, mas dinâmicas. Desenvolvem-se em um processo em que se correlacionam os fatos da vida social, os valores que presidem a evolução das ideias, em uma perspectiva de mútua

exigência a qual dá origem à formação de estruturas normativas que sintetizam as tensões desse correlacionamento, concretizadora de uma realidade não unidimensional (NASCIMENTO, 2014, p. 194).

Neste interim Nascimento (2014) defende que os direitos sociais são indissociáveis da existência de todo cidadão, daí o destaque que no direito do trabalho atual se dá à expressão a cidadania do trabalhador precisa ser protegida.

E diante das áreas que precisam de proteção na qual o Estado está obrigado a dispensar a sua tutela, destaca-se:

Áreas da educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência e assistência social, proteção à maternidade, à infância, aos desamparados, prestando, portanto, muito mais que a tutela do trabalhador como tal, mas como membro da sociedade numa das situações essenciais para que possa ser um cidadão digno (NASCIMENTO, 2014, p. 65).

Assim, o trabalho além das necessidades do capital, envolve também as necessidades humanas individuais, pois o homem pode produzir bens individuais e coletivos, os quais promovem o desenvolvimento pessoal, familiar e de uma nação, e o possibilita influenciar o meio em que vive (FREITAS, 2016).

Diante do poder de compra e venda que a força do trabalho proporciona ao cidadão tem-se a estruturação do seu nível sócio-pessoal e da sua satisfação com as atividades desenvolvidas, das suas recompensas, dos seus direitos e deveres (FREITAS, 2016).

No entanto, a diversificação das relações de trabalho opera em novo quadro socioeconômico no qual se combinam elementos tecnológicos diante de um mercado de trabalho fragmentado e de uma força de trabalho reduzida, característica da época contemporânea (NASCIMENTO, 2014).

O movimento sindical perdeu muito do seu poder de negociar, e o seu número de filiados diminuiu, mesmo diante das ações para as suas afirmações e da defesa dos interesses dos trabalhadores, atualmente centrada na manutenção de empregos e reiteramento das vantagens sociais mais do que econômicas (NASCIMENTO, 2014).

Em vista disso, salienta-se que se vivencia na atualidade um dos períodos agudos da história do trabalho em que está sendo desenhado um novo paradigma de emprego com base nas novas tecnologias da informação, o que exige novas

profissões, adaptações dos profissionais e alterações nas relações de trabalho (NASCIMENTO, 2014).

A maior crítica que a Justiça do Trabalho recebe é a da falta de celeridade das suas decisões o que se deve ao volume de processos que tem de julgar. A mediação hoje é restrita à mesa-redonda nas Superintendências Regionais do Ministério do Trabalho e Emprego. São presididas por Auditores Trabalhistas. Melhor seria que equipes de pessoas de formação própria, de preferência desvinculadas do ofício de fiscalizar, fossem treinadas para desempenhar a função por solicitação das duas partes litigantes, no próprio local onde o conflito existir, atribuindo-se ao mediador a tarefa de acompanhar a aplicação do acordo coletivo e, como primeiro intérprete, por meio do laudo, dirimir, sem poderes de decisão, dúvidas eventualmente resultantes da sua efetivação, antes da apreciação judicial (NASCIMENTO, 2014, p. 252).

Portanto, os direitos de todos os trabalhadores precisam ser garantidos e protegidos de forma abrangente e o mais breve possível devido as suas dignidades como cidadãos, para que quando precisarem apresentar suas causas, e não terem como pagar possam ter acesso a Justiça do Trabalho e amparo técnico para as análises e defesas.

Um cidadão que ingressa com uma demanda judicial tem um direito violado, e tem o direito de pleitear em juízo para que seja apresentada a sua causa para julgamento e solução (PORTELA, 2018).

Os Juizados Especiais foram criados pela Lei 9.099/95 na Justiça Estadual e pela Lei 10.259/01 na Justiça Federal, com a finalidade de dar celeridade às demandas de menor complexidade (PORTELA, 2018).

Destaca-se que esse mecanismo oferece a possibilidade de as partes ingressarem com demandas sem o auxílio de um advogado para questionar judicialmente uma lesão eventualmente sofrida (PORTELA, 2018).

A grande maioria dos indivíduos que recorrem a essa alternativa não possuem condições financeiras para arcar com as custas dos honorários de um advogado e não conseguem assistência jurídica gratuita (PORTELA, 2018).

Muitos não conhecem o procedimento de uma ação judicial, nem os próprios direitos, e tentam a sorte numa justiça que não enxerga suas vulnerabilidades e necessidade de receber um tratamento diferenciado (PORTELA, 2018).

E o *jus postulandi*, em muitos dos casos, mitiga determinados aspectos fundamentais do direito de acesso à justiça devido à condição de extrema desigualdade em que a parte pode se colocar (PORTELA, 2018).

Loyola (2011) *apud* Portela (2018), diz que o *jus postulandi* na prática se revela um óbice ao devido acesso à justiça devido à exclusão ao efetivo acesso à justiça pela falta do advogado o que impede o devido desenrolar procedimental.

Dentre as dificuldades enfrentadas a principal está ligada à questão da inexistência de paridade de armas entre os litigantes, pois afetam a afirmação e reivindicação dos direitos (PORTELA, 2018).

Toda pessoa tem o direito de ter o seu ponto de vista defendido, a sua pretensão. O direito de cada parte, assim, exerce-se por seu advogado. Seu papel institucional, reconhecido pela lei, é defender o cliente e sua pretensão. Ao Judiciário, ele sim, cabe julgar, descobrir a verdade, aplicar a norma que considera adequada, realizar a Justiça. No julgamento democrático de Jesus, no qual a turba escolheu, aos berros, perdoar Barrabás, faltou um advogado para a tese daquele que foi crucificado na Páscoa. Uma injustiça entre tantas outras. A todos se deve garantir o direito de se defender, com os meios e recursos inerentes à postulação de uma decisão favorável, entre os quais se lista a atuação indispensável de um advogado (GLADSTON, 2014, p.13).

Em vista disso, tem-se que ter igualdade de armas nos processos para que ocorra condições de igualdade entre as partes e não haja alguma vantagem em relação à outra, e as resoluções sejam da forma mais justa possível (PORTELA, 2018).

Nem se diga que o advogado é desnecessário, pois o cidadão poderia exercer, por si só, suas faculdades jurídicas. A complexidade do Direito contemporâneo é imensa e a autodefesa estaria fadada ao fracasso. Se mesmo os melhores juristas encontram dificuldades na execução de seu trabalho, o que se dizer de pessoas despreparadas? Seria uma catástrofe (GLADSTON, 2014, p.14).

2.5 Prós e Contra do *Jus Postulandi*

Atualmente no Brasil, o instituto do *jus postulandi* é adotado nos juizados especiais, estaduais e federais, e na justiça do trabalho. Entretanto, em alguns casos, esse direito é limitado de acordo com o valor da causa (PORTELA, 2018).

Portela (2018) diz que em relação aos Juizados, na Justiça Estadual, é necessário que o valor da causa seja igual ou inferior a vinte salários mínimos, conforme previsão expressa do artigo 9º da Lei 9.099/95.

E na Justiça Federal, não há limite de valor por meio do *jus postulandi* direto, ficando limitado apenas ao teto do próprio juizado que é de sessenta salários mínimos, conforme artigos 3º e 10º da Lei 10.259/01(PORTELA, 2018).

De acordo com o previsto no art. 1º do Código Civil a capacidade para ser parte não pode ser confundida, com a capacidade para estar em juízo (capacidade processual), pois nem todos têm a capacidade para praticar atos jurídicos da vida civil (CARDEL, 2017).

Portanto, a capacidade postulatória da parte no Juizado deve ser guiada para que se possa garantir a efetivação do direito de acesso à justiça desses litigantes (PORTELA, 2018).

Em vista disso, devido às alterações legislativas e Emendas Constitucionais, faz com que o Processo do Trabalho seja complexo de atos e decisões que demandam certa compreensão jurídica do trâmite processual (CARDEL, 2017).

Assim, tornar mais acessível os juizados sem a efetividade para que o direito e a justiça sejam garantidos a maioria das pessoas carentes que não possuem os conhecimentos jurídicos necessários para dar seguimento a uma ação é um dos grandes desafios (PORTELA, 2018).

Em vinte e nove de março do ano de dois mil e dez, foi implantado o Processo Judicial Eletrônico/PJe–JT, o que demanda um treinamento continuado de Juízes, Advogados, servidores e outros auxiliares da Justiça, para acessarem e utilizarem a plataforma digital (CARDEL, 2017).

Assim, nas unidades judiciárias que implantarem o sistema do PJe-JT, a distribuição da ação e resposta dos recursos e das petições são feitos em formato diretamente por aquele que tenha capacidade postulatória, sem necessidade da intervenção da secretaria judicial, mediante recibo eletrônico de protocolo (LEITE, 2018).

Logo, percebe-se uma dificuldade maior ainda para que os cidadãos leigos possam utilizar do *jus postulandi* para apresentar suas causas, pois sem acompanhamento profissional e conhecimento técnico não terão condições de nem apresentarem e acompanharem suas causas.

Diante dos benefícios e prejuízos trazidos é preciso encontrar uma forma de garantir o efetivo acesso à justiça àqueles que buscam o Judiciário por meio do *jus postulandi* direto (PORTELA, 2018).

Cardel (2017) diz que as barreiras, muitas vezes, são de difícil transposição, para as partes que litigam desacompanhadas de patrono no exercício do chamado *jus postulandi*.

Assim, o *jus postulandi*, em muitos dos casos impede à efetivação do direito de acesso à justiça, tendo em vista que coloca pessoas hipossuficientes para discutirem uma demanda em juízo sem qualquer instrução técnica (PORTELA, 2018).

Gladston (2014, p.14) diz que “melhor seria se a exceção legal estivesse submetida a um teto, como ocorre nos juizados especiais, providência que protegeria as partes”.

O cidadão precisa ter a garantia do direito e chances reais de sucesso em seu pedido, para que seus direitos e garantias processuais sejam alcançados (PORTELA, 2018).

Em muitos dos casos os cidadãos não conseguem identificar os direitos que possuem, tanto as populações mais pobres como aqueles com uma condição econômica mais favorecida devido à necessidade de interpretação das leis e dos direitos nelas garantidos (PORTELA, 2018).

E também tem as dificuldades para se entender os procedimentos e particularidades do processo para dar perfeito andamento numa ação, mesmo que através de um procedimento simplificado (PORTELA, 2018).

Os processos dependem muito de conhecimento técnico para não perder prazos, para juntar provas e fazer requerimentos importantes, e se não forem feitos corretamente pode prejudicar muito o processo e a garantia do direito ao cidadão (PORTELA, 2018).

Não basta existir um órgão competente e destinado à solução de conflitos para que se tenha a certeza de que todas as causas que precisam passar pela jurisdição do Estado serão realmente apreciados (PORTELA, 2018).

2.6 A Capacidade Postulatória no Ordenamento Jurídico

“Com a promulgação e vigência da EC n. 45/2004, houve muitas polêmicas a respeito da aplicação das novas normas constitucionais sobre competência da Justiça do Trabalho no tocante às ações oriundas da relação de trabalho” (LEITE, 2018, p. 149).

São pressupostos processuais positivos de validade da relação jurídica processual: a petição inicial apta, a competência do juízo, a capacidade postulatória, a capacidade processual, a citação válida e a imparcialidade do juiz (LEITE, 2018).

A capacidade postulatória é autorização legal para atuar no processo. No processo civil, em regra, a parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na OAB, nos termos do art. 103 do NCPC, sendo permitida a postulação em causa própria. No processo do trabalho, o *jus postulandi* é facultado aos próprios sujeitos da lide, independentemente de representação por advogados (CLT, art. 791) (LEITE, 2018, p. 436).

Também chamada impropriamente de “legitimação processual”, a capacidade processual abrange tanto a capacidade de ser parte como a capacidade processual propriamente dita. Trata-se de pressuposto processual positivo de validade que diz respeito às partes e aos terceiros (LEITE, 2018).

“Capacidade de ser parte, capacidade processual e capacidade postulatória, que constituem espécies de pressupostos processuais relativos às partes, são inconfundíveis” (LEITE, 2018, p. 540).

Sabemos que toda pessoa humana, também chamada de pessoa natural ou pessoa física, é capaz de adquirir direitos e contrair obrigações. Trata-se da personalidade civil, que se inicia com o nascimento com vida, muito embora a lei já garanta ao nascituro, desde a concepção, alguns direitos fundamentais. Assim, todo ser humano tem capacidade de ser parte, independentemente de sua idade ou condição psíquica ou mental, seja para propor ação, seja para defender-se, seja para intervir na relação processual. É, pois, um direito universal conferido a toda pessoa humana. Além das pessoas naturais, os ordenamentos jurídicos reconhecem às pessoas (LEITE, 2018, p. 540).

“Entende-se por capacidade civil a faculdade que tem a pessoa de praticar todos os atos da vida civil e de administrar os seus bens. Em regra, a pessoa com capacidade de ser parte também terá capacidade processual” (LEITE, 2018, p. 540).

“Todavia, há casos em que, embora tenha capacidade de ser parte, o titular do direito material não tem capacidade processual, isto é, capacidade de estar em

juízo. É o que ocorre, por exemplo, com os absolutamente incapazes” (LEITE, 2018, p. 540).

Vale dizer, que no processo do trabalho o *jus postulandi* é uma faculdade das partes (empregado e empregador) e majoritariamente o art. 791 da CLT continua em vigor (LEITE, 2018).

No processo do trabalho o *jus postulandi* das próprias partes só pode ser exercido junto aos órgãos que integram a Justiça do Trabalho. Isso significa que, na hipótese de interposição de recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, momento em que se esgota a “jurisdição trabalhista”, a parte deverá estar necessariamente representada por advogado (LEITE, 2018, p. 542).

Como se vê, a permissão do *jus postulandi* das partes apenas na instância ordinária (Varas do Trabalho e TRTs), viola a literalidade do art. 791 da CLT, segundo o qual empregado e empregador podem exercer a capacidade postulatória e acompanhar as suas reclamações até o final (LEITE, 2018, p. 543).

O TST é órgão que compõe a cúpula da Justiça do Trabalho e a súmula implica cerceio ao direito fundamental de acesso efetivo do cidadão a todos os graus da jurisdição deste ramo especializado do Poder Judiciário brasileiro (LEITE, 2018).

2.7 A Indispensabilidade de Advogados na Justiça do Trabalho

No Brasil, são advogados os que estão inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, e somente esses podem ser chamados de advogados, e podem praticar atos de advocacia, conforme descrito no artigo 3º da Lei no 8.906/94, Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil – EAOAB (BRASIL, 1994).

O Supremo Tribunal Federal, julgando o Recurso Extraordinário 603.583 afirmou que tal restrição não viola o artigo 5º, XIII, da Constituição da República; reiterou, assim, o que já afirmara no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 198.725/ SP, asseverando ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; no que se refere à advocatícia, a lei exige essa inscrição. E a Lei no 8.906/94 (EAOAB), por seu turno, mostra-se alinhada com a indispensabilidade da advocacia prevista no artigo 133 da Constituição, considerando seu papel na defesa do Estado Democrático de Direito, bem como atento para os efeitos nefastos que pode ter, sobre as pessoas, o mau uso das prerrogativas profissionais da advocacia (GLADSTON, 2014, p.12).

“No direito do trabalho, a capacidade civil plena dos empregados dá-se a partir dos 18 anos, em que, como empregado já pode demandar e ser demandado na Justiça do Trabalho, sendo-lhe lícito, também, constituir advogado” (LEITE, 2018, p. 540).

Devido a formação específica e as vivências dos advogados, e pela facilidade para interpretar as leis, as sentenças dadas pelos juízes, bem como, para apresentar defesas coerentes de acordo com as necessidades do réu, têm grandes chances de garantir os direitos dos cidadãos.

A Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, em seu art. 1º, I, disciplina as atividades privativas da advocacia, ou seja, a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais (BRASIL, 1994).

A cizânia sobre a revogação ou não do art. 791 da CLT retornou à cena, porém o STF decidiu que a capacidade postulatória do advogado não é obrigatória nos Juizados de Pequenas Causas (atualmente, Juizados Especiais), na Justiça do Trabalho e na chamada Justiça de Paz. Nestes, as partes podem exercer diretamente o *jus postulandi* (LEITE, 2018, p. 542).

No entanto, a Constituição Federal de 1988, em seu Art. 133, diz que o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei (BRASIL, 1988).

Em concordância a Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994 em seu Art. 2º diz que o advogado é indispensável à administração da justiça, e no § 1º destaca que o seu ministério privado presta serviço público e exerce função social.

Consequente Leite (2018) diz que com a promulgação da Constituição Federal de 1988, no art. 133, o advogado é considerado essencial à administração da Justiça, contrariando o art. 791 da CLT.

Assim, diante da complexidade do Direito e dos procedimentos judiciais, vê-se no papel do advogado fundamentos para beneficiar os processos e até mesmo o Judiciário por meio das suas mediações e a postulação por leigos, na maioria das vezes, proporciona o caos nas serventias e nos juízos (GLADSTON, 2014).

O juiz tem no advogado um aliado, pois é ele quem contém os ímpetos da parte, explica-lhe o Direito, e formula adequadamente a pretensão. Não há um cerceamento do direito ao exercício das

faculdades jurídicas por quem não é advogado. Só há limitação do poder de postular (GLADSTON, 2014, p.16).

A presença do advogado, por possuir capacidade postulatória e capacidade técnica para defender os interesses das partes, é garantia de concretização do contraditório, da isonomia e da ampla defesa (PORTELA, 2018).

“Ao mesmo regime estão submetidos os que exercem advocacia pública em atividade de representação judicial, de consultoria ou de orientação judicial e defesa dos necessitados” (GLADSTON, 2014, p.12).

Portanto, “mesmo que o advogado atue no âmbito de relações privadas, embora não seja um serviço prestado pelo Estado é um serviço prestado a bem do Estado e da sociedade” (GLADSTON, 2014, p.13).

No processo judicial, por previsão do EAOAB, “o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público” (§ 2º) (GLADSTON, 2014, p.13).

O exercício da advocacia é um múnus público (artigo 2º, § 2º, do EAOAB), isto é, numa obrigação, um encargo jurídico definido pelas necessidades do interesse da sociedade e do Estado. Mesmo quando o advogado atua movido por seus interesses privados, age no interesse público, o que inclui a busca de solução favorável a seu cliente. Advogar é mais do que um direito do inscrito na OAB, é um dever, resultado da qualificação da atividade como “serviço público” e “função social”. Esse dever afirma-se, inclusive, na obrigação de assumir defesas técnicas, ou seja, a defesa daquele que agiu de forma com a qual o advogado não concorda, mas que tem o direito de ser defendido (GLADSTON, 2014, p.15).

Ser parcial é uma característica fundamental para atuação do advogado respeitando os limites legais e éticos, e ele deve apresentar a causa de seu cliente na busca para que a solução seja favorável ou alcance o melhor resultado possível (GLADSTON, 2014).

Ademais, conforme apresentado por Gladston (2014), tem-se estabelecido que o dever do advogado seja contribuir para o aprimoramento das instituições, do Direito e das leis.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece-o, como se verifica do Recurso em Mandado de Segurança 1.275/RJ, no qual o Min. Gomes de Barros afirmou que, no Brasil, a advocacia é exercida por pessoas naquela situação a que se convencionou denominar particulares em colaboração com o Estado. Vale dizer:

pessoas credenciadas pelo Estado que por conta própria, sem dependência ou subordinação, desempenham função ou serviço público. O advogado brasileiro é um liberal credenciado pelo Estado (a OAB é entidade estatal) para executar um serviço público. (GLADSTON, 2014, p.13).

O advogado empresta ao cidadão as condições necessárias para o exercício de sua cidadania, atuando em juízo ou não, dirigindo departamentos jurídicos, assessorando a prática de atos, respondendo a consultas (GLADSTON, 2014).

A advocacia pode garantir a cidadania e concretizar os fundamentos da Constituição Federal de 1988, por meio do trabalho a favor da dignidade da pessoa humana, na defesa dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e na luta pelo pluralismo jurídico (GLADSTON, 2014).

O Brasil é um país com enormes desigualdades, marcado por graves problemas de distribuição de renda, que não podem impedir o cidadão de exercer um direito tão importante e fundamental que é o direito de processar (PORTELA, 2018).

O direito de reclamar em juízo seus direitos legalmente previstos com o apoio de advogados é o melhor instrumento para viabilizar o exercício do direito de mover o Judiciário (PORTELA, 2018).

A interpretação é um processo de descoberta do conteúdo da lei e não de criação de normas e pode ser extensiva quanto analógica (NUCCI, 2017).

A extensiva extrai o significado da norma, a fim de se atender à real finalidade do texto, já a analógica averigua o sentido da norma jurídica, valendo-se de elementos fornecidos pela própria lei, através do método de semelhança (NUCCI, 2017).

As razões que empolgaram o novel verbete revelam uma nova política judiciária, certamente em decorrência do excesso de recursos em tramitação na mais alta Corte Trabalhista, no sentido de restringir o acesso direto das partes (reserva de mercado aos advogados) não apenas à instância extraordinária (recursos de revista e de embargos), o que se justificaria pela exigência do conhecimento técnico ou científico reconhecido apenas aos causídicos para a interposição de recursos de natureza extraordinária, como também à instância ordinária (recursos em mandado de segurança, ação rescisória e dissídios coletivos), o que se revela injustificável, pois o TST também tem competência para julgar recursos de natureza ordinária (LEITE, 2018, p. 543).

Representar significa estar presente, no lugar de outra pessoa, praticando atos em nome do representado de forma processualística e como figura num dos polos da relação jurídica processual em nome e na defesa de interesse de outrem (LEITE, 2018).

Quanto à incapacidade da parte e defeito de representação (vide Capítulo X), vale registrar que o art. 337, IX, do NCPC determina que o réu, em preliminar, tem o ônus de alegar questões relativas à incapacidade postulatória, à incapacidade de ser parte ou incapacidade para estar em juízo (LEITE, 2018, p. 732).

Os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa têm natureza dúplice, pois seus destinatários são o autor e o réu, assim, deve-se adotar a técnica da interpretação ampliativa, para abranger toda e qualquer pessoa com capacidade postulatória, que figure como parte ou terceiro na relação jurídica processual (LEITE, 2018).

O § 3º do art. 841 da CLT (redação dada pela Lei n. 13.467/2017) dispõe que depois de “oferecida a contestação, ainda que eletronicamente, o reclamante não poderá, sem o consentimento do reclamado, desistir da ação”, o que confirma que o réu possui um direito de defesa em relação ao autor (LEITE, 2018, p. 709).

O recurso de revista, por ser uma modalidade recursal extremamente técnica, não permite o *jus postulandi* (CLT, art. 791). Aliás, a Súmula 425 do TST passou a exigir expressamente a subscrição dos recursos para o TST (e das respectivas contrarrazões, por óbvio) por advogado (LEITE, 2018).

Assim, não será conhecido o recurso de revista subscrito pela própria parte (salvo ser estiver advogando em causa própria) por ausência de capacidade postulatória do recorrente, que implica a inexistência (e não mera irregularidade) de sua representação (LEITE, 2018).

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

A substituição dos empregados por tecnologias, o aumento do desemprego, cobranças excessivas dos chefes, mudanças das leis constantemente, dentre outras, são pontos preocupantes para os cidadãos brasileiros.

O direito do trabalho busca meios eficazes de enfrentar o problema que caracteriza e abala a questão social em nosso país resultante da redução da necessidade de trabalho humano.

Diante dos direitos constitucionais previstos a favor de todos os cidadãos vê-se fundamentos e direitos para preservação e garantia de benefícios a favor de suas dignidades.

Assim, a Lei Maior protege o cidadão de toda discriminação em virtude da natureza das atividades profissionais ou do contexto da sua execução em virtude de seus direitos de proteção social.

Em vista disso para que se cumpra o que está descrito no art. 6º da Constituição Federal de 1988 o cidadão tem o direito de ter acesso a trabalho digno e que promova os seus direitos sociais.

E quando se vir prejudicado pela falta da garantia dos seus direitos pode recorrer a Justiça do Trabalho para apresentar as suas petições.

Assim, os direitos são os valores máximos do ordenamento jurídico na forma propugnada na Lei Maior e cabe a toda a sociedade cumprir, ou seja, o estado e as pessoas físicas e jurídicas.

Em vista disso percebe-se realmente que o trabalho humano é um valor, e a dignidade do ser humano como trabalhador, um bem jurídico de importância fundamental.

Consequente, após muitos anos de injustiça e desamparo, o trabalhador brasileiro tem também na Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT seus deveres e direitos garantidos para dirimir os conflitos existentes e protege-lo.

No entanto, tem alguns pontos em que a CLT é omissa, fazendo que o trabalhador tenha que recorrer as leis específicas e mais abrangentes fundamentadas na Constituição Federal de 1988.

Vale ressaltar que as leis são muito complexas e de difícil interpretação em muitos dos casos e que precisam de uma busca de informações para que se alcance o conhecimento para as defesas de forma satisfatória.

Com as alterações de diversos pontos da Consolidação das Leis do Trabalho, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho percebe-se muitas mudanças que precisam ser estudadas e analisadas a favor dos direitos dos trabalhadores.

Percebe-se que a Justiça do Trabalho tem um papel fundamental na vida do trabalhador para que ele possa apresentar suas causas diante de inconsistências, divergências e desigualdades trabalhistas e ter seus direitos garantidos.

Em vista disso, todo o poder normativo distribuído entre as fontes sociais das quais resultam as normas jurídicas trabalhistas tem que ser conferido pela ordem constitucional na busca pela compatibilidade com o justo natural sob pena de não ser aplicável.

Nem tudo o que está nas leis é justo, como nem tudo o que é justo está nas leis, pois é preciso buscar conhecimento dos fatos e interpretação das leis para se ocorra o mínimo de erros possível.

Então, cabe também a gestão pública a responsabilidade para com todos os trabalhadores de fiscalizar se o que está previsto legalmente nas leis, para garantia de seus direitos, está sendo cumprido pelos empregadores, e se tem alguma causa que precisa ser analisada para se criar uma lei a sua defesa de forma mais específica.

E diante do direito da prática do *jus postulandi* vê-se um benefício importante, mas que precisa ser revisto diante das dificuldades de interpretação e análises das leis, bem como, devido as constantes mudanças e alterações.

Ter o direito ao acesso a Justiça do Trabalho sem ter como se defender legalmente com base nas leis vigentes é totalmente inconstitucional, pois fere o direito do cidadão de sua dignidade como ser humano digno de respeito.

Não ter como pagar os honorários advocatícios para apresentar suas causas em juízo é bem desrespeitoso para qualquer trabalhador, e ter um direito que permite que ele apresente a sua causa, mas que pela falta de conhecimento técnico e legislativo tira-lhe o direito de defesa não garante a ele o direito de igualdade presente na Constituição Federal de 1988.

O direito do *jus postulandi* em si é bom, mas sua prática não é viável, pois discrimina a maioria dos cidadãos, pois nem todos têm a capacidade para praticar atos jurídicos da vida civil, e os impede de alcançar os seus direitos.

Realmente vê-se que muitos que litigam desacompanhadas de patrono, no exercício do chamado *jus postulandi* são impedidas de alcançar a efetivação do direito de acesso à justiça.

Tem-se que pensar em formas para tornar mais acessível os juizados para que o direito e a justiça sejam garantidos a maioria das pessoas carentes.

Segundo a concepção moderna, a igualdade de armas exige que as partes possam apresentar o caso sob condições que não impliquem nenhuma posição desvantajosa a respeito da parte contrária.

Logo, percebe-se o papel fundamental do advogado para as defesas dos trabalhadores, pois é indispensável devido a sua formação técnica para interpretação das leis e argumentação diante dos questionamentos legais.

O advogado também tem o papel fundamental para beneficiar os processos e até mesmo o Judiciário por meio das suas mediações e a postulação por leigos diante da complexidade do Direito e dos procedimentos judiciários.

Então, o advogado presta um serviço público, exercendo uma função social de forma parcial sempre na busca para que a solução seja favorável ou alcance o melhor resultado possível.

Não obstante o Supremo Tribunal Federal defender a constitucionalidade da prática do *jus postulandi*, muitos doutrinadores defendem a inconstitucionalidade, pois dizem que o advogado é indispensável e essência na administração da justiça.

Portanto, o advogado pode dar ao cidadão as condições necessárias para o exercício de sua cidadania e garantia de seus direitos por meio do trabalho a favor da dignidade da pessoa humana, na defesa dos valores sociais.

4 CONCLUSÃO

Com base nessa pesquisa diante da análise dos direitos garantidos na Constituição Federal de 1988, e em muitas leis vigentes, percebe-se a complexidade para as análises e interpretações para as apresentações e defesas das causas.

Assim, compreende que a prática do *jus postulandi* em muitos dos casos é inconstitucional por anular o princípio constitucional do amplo acesso a justiça, pois na maioria das vezes o cidadão leigo não tem condições para impugnar as contestações apresentadas nos processos trabalhistas.

As particularidades relacionadas à capacidade postulatória dependem da interpretação de advogados capacitados para que haja equidade e proteção aos direitos constitucionais.

Portanto, percebe-se a necessidade de advogados que defendam os cidadãos trabalhadores com base nos direitos garantidos na Lei Maior para que seja feita justiça e garantido os seus direitos.

Sugere-se para pesquisas futuras análises específicas dos casos que foram indeferidos devido a falta de conhecimento técnico dos cidadãos que utilizaram o direito do *jus postulandi* para apresentar suas causas trabalhistas.

Recomenda-se o investimento em políticas públicas para que se possa pagar honorários a advogados que desenvolvam trabalhos para treinamentos e orientações para trabalhadores com base nas leis para que possam apresentar suas causas trabalhistas e defende-las de forma legal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBINO, K. M. **Os princípios norteadores do Juizado Especial Cível como busca por uma prestação jurisdicional mais rápida e eficaz.** 2014 Disponível em: <<https://mkarinne.jusbrasil.com.br/artigos/121211475/os-principios-norteadores-do-juizado-especial-civel-como-busca-por-uma-prestacao-jurisdicional-mais-rapida-e-eficaz>> Acesso em: 01 mai. 2019

BASILE, C. R. O. **Processo do Trabalho: Justiça do Trabalho e Dissídios Trabalhistas.** 5. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547209346/cfi/4!/4/4@0.00:25.5>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho – CLT e normas correlatas.** Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/535468/clt_e_normas_correlatas_1ed.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 mar. 2019.

BRASIL. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.** Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2019.

BRASIL. Lei Nº 13.467, de 13 de Julho de 2017. **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm>. Acesso em: 16 abr. 2019.

BRASIL. Lei de 29 de Novembro de 1832. **Promulga o Código do Processo Criminal de primeira instancia com disposição provisória á cerca da administração da Justiça Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-29-11-1832.htm> Acesso em: 01 mai. 2019.

BRASIL. Lei Nº 8.906, de 4 de Julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm>. Acesso em: 17 abr. 2019.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. TST aprova redação da Súmula 425 sobre o Jus Postulandi Secretaria-Geral Judiciária, 2015. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/10157/1563615/Livro-versao2014-igual_IndRem.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2019.

BRITO, L. **Noções de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Processo**. 2019. Disponível em: <<file:///C:/Users/Alessandra/Desktop/TCCS%202019/5416965-n-processuais-civis-teoria-geral-do-processo.PDF>>. Acesso em: 17 mai. 2019.

CARDEL, R. S. **O Processo Judicial eletrônico e o Jus Postulandi na Justiça do Trabalho**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/144333/2017_cardel_renato_processo_judicial.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso e: 15 abr. 2019.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em: 09 abr. 2019.

FREITAS, L. **Art. 7º da Constituição Federal. O Direito dos Trabalhadores**. 2016. Disponível em: <<https://lucianaqfreitas.jusbrasil.com.br/artigos/307526159/art-7-da-constituicao-federal>>. Acesso em: 30 mar. 2019.

GLADSTON, M. **A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522492282/cfi/4!/4/4@0.00:19.6>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

HORVATH JÚNIOR, M. **Direito previdenciário**. Barueri, São Paulo: Manole, 2011. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520444375/cfi/5!/4/4@0.00:26.6>>. Acesso em: 09 de abr. 2019.

LEITE, C. H. B. **Direito Processual do Trabalho**. 16ª edição. São Paulo: Saraiva Jur, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547227609/cfi/3!/4/4@0.00:0.489>>. Acesso em: 05 mai. 2019.

MINARDI, F. F. **Direitos Fundamentais, Dignidade da Pessoa Humana e a Aplicação da Teoria da Eficácia Horizontal**. Disponível em: <<https://search.proquest.com/pqrl/docview/1969994654/4747952979524C1APQ/4?aaccountid=197768>>. Acesso em: 09 abr. 2019.

MOSSIN, H. A. **Habeas corpus: antecedentes históricos, hipóteses de impetração, processo, competência e recursos, modelos de petição, jurisprudência atualizada**. 9. ed. Barueri, São Paulo: Manole, 2013.

NASCIMENTO, A. M. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Disponível em:
<<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:2014;001008837>>. Acesso em: 17 abr. 2019.

NOVELINO, M. **Curso de Direito Constitucional. Conforme Novo CPC e a EC 90/2015**. 11ª ed.: Editora Jus PODIVM, 2016.
NUCCI, G. S. **Código Penal comentado**. 18. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PORTELA, M. B. **O Jus Postulandi nos Juizados Especiais Cíveis: Uma Análise Acerca da Efetivação do Direito de Acesso à Justiça**. Monografia Graduação do curso de Direito. Universidade Federal da Bahia, 2018. Disponível em:
<<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/27512/1/MARIANA%20BORGES%20PORTELA.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2019.

SOUZA, F. I. S. F. **A Reforma Trabalhista: Impactos Da Lei N. 13.467/2017 Sobre o Princípio da Proteção**. Brasília 2017. Disponível em:
<http://bdm.unb.br/bitstream/10483/18863/1/2017_FranciscolgorSilvaFerreiradeSouza.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2019.