

O “JUS POSTULANDI” E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

José Ajurioaba da Costa e Silva(*)

I – PRESENÇA DO ADVOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Na década de 60, em Pernambuco, quando e onde exerci a magistratura trabalhista de 1º grau, grande era o número de empregados e empregadores que compareciam às Juntas de Conciliação e Julgamento desacompanhados de advogados. Isto ocorria mesmo na Capital do Estado, Recife, e apesar de lá funcionarem três escolas de direito, que diplomavam, anualmente, dezenas de bacharéis.

Várias causas concorriam então para este fenômeno, dentre as quais apontaria a extrema pobreza e ignorância das partes que compareciam desassistidas, a deficiência da assistência jurídica proporcionada pelos sindicatos, a quase inexistente atuação da defensoria pública estadual na Justiça do Trabalho e a também deficiente ou inexistente assistência das Procuradorias Regionais do Trabalho aos reclamantes mais pobres.

Sem dúvida nenhuma, contribuía também para essa falta de assistência jurídica nos processos trabalhistas a porta aberta dos arts. 839, alínea “a”, e 791, da CLT, que permitem às partes litigar pessoalmente na Justiça do Trabalho.

O fato me preocupou, particularmente, na 5ª JCJ do Recife, da qual fui titular durante cerca de oito anos, por constatar a situação de evidente desvantagem processual em que ficava a parte, empregado ou empregador, que comparecia à audiência desacompanhada de advogado. E, para não ficar inerte diante dessa situação, tomei a iniciativa de, sistematicamente, quando um litigante não tinha advogado, nomear-lhe assistente judiciário gratuito, convocando os advogados dos sindicatos, quando possível, ou os estudantes das antigas 4ª e 5ª séries de curso de bacharelado, como permitia o art. 18, da Lei n. 1.060, de 1950, e, depois, os arts. 14 e 15, da Lei 5.584, de 1970, de modo a que nenhum litigante de ação ajuizada perante a JCJ que presidia ficasse juridicamente desassistido.

Isto prova que, embora considerasse que as normas dos artigos 839 e 791, da CLT, simplificavam o processo trabalhista e facilitavam o acesso dos mais carentes à Justiça do Trabalho, sempre reconheci que, uma vez ajuizada a sua

(*) Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho, Julz do Tribunal Administrativo da OEA, Professor Aposentado da UFPE e da UnB.

ação, deveriam os mesmos ter alguma assistência jurídica, sob pena da vantagem do fácil acesso ser frustrada pela facilidade do insucesso na defesa de seus direitos.

O grande jurista **Russomano**, que alia aos seus conhecimentos teóricos a vivência do problema como Juiz Presidente de JCJ que foi também durante muitos anos, afirma em seus comentários ao citado art. 791, consolidado⁽¹⁾:

"A prática nos tem demonstrado que, ao menos no Brasil, não é aconselhável o sistema. O índice intelectual do empregado e do empregador não é, entre nós, suficientemente alto para que eles compreendam, sem certas dificuldades, as razões de ser da Justiça do Trabalho, sua atribuição de aplicar aos fatos uma lei protecionista ao trabalhador, mas interpretada com imparcialidade. Por outro lado, o Direito Processual do Trabalho está subordinado aos princípios e aos postulados medulares de toda a ciência jurídica, que fogem à compreensão dos leigos. É um ramo do direito positivo com regras abundantes e que demandam análise de hermenêutica, por mais simples que queiram ser. O resultado disso tudo é que a parte que comparece sem procurador, nos feitos trabalhistas, recal em uma inferioridade processual assombrosa. Muitas vezes o juiz sente que a parte está com o direito a seu favor. A própria alegação do interessado, entretanto, põe por terra sua pretensão, porque mal fundada, mal articulada, mal explicada e, sobretudo, mal defendida. Na condução da prova, o problema se acentua e agrava. E todos sabemos que a decisão depende do que os autos revelarem e que os autos revelam o que está provado.

Não há porque fugirmos, no processo trabalhista, às linhas mestras da nossa formação jurídica: devemos tornar obrigatória a presença do procurador legalmente constituído em todas as ações de competência da Justiça do Trabalho, quer para o empregador, quer para o empregado" (grifos acrescentados).

No mesmo diapasão é o entendimento de **Valentim Carrion**, também jurista trabalhista teórico e prático, pois além de doutor em direito e professor universitário, foi também, durante muitos anos, Juiz Trabalhista de 1º grau em Ribeirão Preto, SP, e é, atualmente, Juiz do TRT da 2ª Região.

Comentando o mesmo dispositivo diz o eminente jurista paulista (in "Comentários à CLT", págs. 566/567, SP, 1990):

"A regra no processo civil é de que as partes não podem requerer pessoalmente seus direitos, devendo fazê-lo por intermédio de seu advogado. Pelo texto da CLT, a parte estaria autorizada a agir pessoalmente; é uma armadilha que o desconhecimento das leis lhe prepara; armadilha injustificada, pois ou não é necessitado e poderá pagar, ou, sendo-o, tem direito à assistência judiciária gratuita (v. art. 789, nota 10); o juiz não po-

(1) **Mozart Victor Russomano**, in "Comentários à CLT", Rio, 1982, pág. 853.

de, nem deve, perante a desigualdade das partes, no assessoramento advocatício, descer do estrado para ajudar a parte desprotegida"⁽²⁾.

Sempre tive como inteiramente procedentes as críticas de **Russomano** ao sistema consagrado pelo art. 791, consolidado. Todavia, a orientação geral da legislação moderna é de restringir a intervenção dos profissionais do Direito nas lides trabalhistas, citando como exemplos as legislações da Tchecoslováquia e a da Alemanha. Nesta, segundo o depoimento do Prof. **Vilfried Schlüter**, professor da Universidade de Münster, a assistência das partes por advogados não é obrigatória nas causas penais, trabalhistas e administrativas e também nas pequenas causas em geral⁽³⁾.

No mesmo sentido é a legislação suíça, sobre a jurisdição dos **Prud'hommes** (Lei de 30.03.63), cujos arts. 16 e 33 proíbem o comparecimento das partes acompanhadas por advogado no "Bureau de Conciliation" e no "Tribunal des Prud'hommes", só sendo admitida a assistência por advogado quando o processo é levado à Câmara de Apelação ("Chambre d'Appel"), como previsto no art. 60.B, daquela lei, introduzido pela Lei de 06.12.79. E, também, as leis de processo civil, da Justiça Federal dos Estados Unidos ("Federal Rules of Civil Procedure for the United States District Courts", com as emendas feitas até 01.07.68), que na Regra 11 prescrevem que, "a party who is not represented by an attorney shall sign his pleading and state his address", o que se pode traduzir por: "a parte que não está representada por um advogado, assinará sua ação e declarará o seu domicílio", donde se infere que, naquela Justiça, não é obrigada a parte a estar em juízo representada por advogado. Demais, a exigência da parte só poder comparecer na Justiça do Trabalho representada por advogado pode constituir, e realmente constitui, em nosso País, de dimensões continentais e tão desigualmente desenvolvido, com uma economia informal tão fortemente acentuada, um sério obstáculo ao acesso à Justiça exatamente das partes mais dela necessitadas, empregados ou empregadores. Os empregados despedidos mais pobres, por exemplo, que mal dispõem de dinheiro para o transporte e têm que procurar com urgência outro emprego ou um biscate qualquer para assegurar sua própria sobrevivência, muitas vezes não sindicalizados, deixariam de recorrer à Justiça porque não dispõem de recursos, nem de tempo, para procurar advogado a fim de ajuizar sua reclamação. Os empregadores domésticos, sobretudo os da classe média, e os pequenos empresários de oficinas de fundo de quintal, donos de botecos, de fiteiros, de barracas de cachorro quente, etc., cujos pequenos negócios sobrevivem por falta de adequada fiscalização tributária e mesmo trabalhista, também não atenderiam ao chamado da Justiça, por falta de recursos para contratar advogado, multiplicando-se os casos de revelia, que não é a melhor forma de realização da Justiça. Os empregados não despedidos, mas que se sentem injustiçados com uma suspensão ou com um pequeno desconto de salários, por falta ao serviço, também deixariam de recorrer à

(2) **Valentin Carrion**, "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho", S. Paulo, 1990, págs. 565/566 e 567.

(3) **Vilfried Schlüter**, em reunião realizada no Departamento de Direito da UnB, Brasília, em 17.10.90.

Justiça porque não valeria a pena contratar advogado ou porque não lhes seria fácil arranjar causídico para a defesa de questões de tão pequeno valor, embora importantes para eles. Além disso, em algumas localidades deste extenso País, seria impossível às partes, salvo com despesas adicionais de transporte, ajuizar reclamação contra seu empregador, quer porque não teriam advogado disposto a litigar com o seu ex-patrão no local, quer porque neste não existe advogado nenhum disponível, etc., etc.

O desejável, sem dúvida alguma, é que o empregado e o empregador compareçam, sempre, à Justiça do Trabalho devidamente assistidos por advogado, que prepare sua petição inicial ou sua defesa, arrole suas testemunhas, reúna a prova documental necessária, interrogue a parte contrária e as testemunhas, requiera todas as provas que julgue necessárias para a melhor defesa de seu constituinte, assegurando-lhe pois ampla defesa.

Mas, entre este ideal, que pode acarretar, para muitos, a quase impossibilidade de recorrer à Justiça, e o acesso a esta, mesmo desacompanhado de advogado, creio que o mal menor é este.

II – A POLÊMICA SOBRE O "JUS POSTULANDI" APÓS A CARTA MAGNA DE 1988

Com o advento da Carta Magna de 1988, grande polêmica se estabeleceu sobre o alcance da norma contida em seu art. 133, segundo o qual, *verbis*: "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

Uma corrente, à qual se filiam advogados, procuradores e magistrados ilustres, dentre os quais se destacam Milton A. de Brito Nobre⁽⁴⁾, Luiz Filipe Ribeiro Coelho⁽⁵⁾, Edgar Olintho Contente⁽⁶⁾, Antônio Carlos Facioli Chedid⁽⁷⁾, José Silvério Leite Fontes⁽⁸⁾, Eduardo Gabriel Saad⁽⁹⁾, Adilson Bassalho Pereira⁽¹⁰⁾, entende que o disposto no art. 133, da nova Constituição Federal, revogou as normas dos arts. 791 e 839, da CLT, e de quaisquer leis ordinárias que concedam o *jus postulandi* às próprias partes, inclusive aquela que permite a estas requerer *habeas corpus*.

Na palavra de um deles, *verbis*: "se a Constituição anuncia e regula as funções que considera essenciais à administração da justiça, elevando o Ministério Público à situação de defensor da sociedade, explicitando a quem incumbe

(4) Milton de A. de Brito Nobre, In "A Essencialidade da Presença do Defensor Habilitado nos Dissídios Trabalhistas", Rev. do TRT da 8ª Região, vol. 22, n. 42, 1989, pág. 64.

(5) Luiz Filipe Ribeiro Coelho, "A Capacidade Postulatória no Processo do Trabalho em Face da Nova Constituição", In Revista LTr, Ano 53, Janeiro/89, págs. 78/80.

(6) Edgar Olintho Contente, In "Está Revogado o *Jus Postulandi* na Justiça do Trabalho?", Rev. do TRT da 8ª Região, vol. 22, n. 42, págs. 73/79.

(7) Antônio Carlos Facioli Chedid, "O Contraditório e a Indispensabilidade do Advogado no Processo Judicial", In LTr, Ano 53, Março/89, págs. 300/303.

(8) José Silvério Leite Fontes, "O Advogado e o *Jus Postulandi*", LTr, vol. 54, Set./90, págs. 1.095/1.099.

(9) Eduardo Gabriel Saad, "Consolidação das Leis do Trabalho", São Paulo, 1990, págs. 484/485.

(10) Adilson Bassalho Pereira, "O Fim do *Jus Postulandi* das Partes na Justiça do Trabalho", In Revista LTr, Ano 53, Fev./89, págs. 150/154.

a representação dos entes do Estado, tratando do advogado como indispensável à administração da justiça e garantindo, através de uma instituição própria a defesa dos necessitados, outra não pode ser a conclusão, senão a de que objetivou firmar um princípio, tornando obrigatória no nosso direito a representação judicial das partes por defensor habilitado". E diz mais adiante, verbis: "Em face das razões antes expendidas, entendemos que todas as disposições da legislação ordinária precedente à Constituição, contrárias a esse princípio, tornaram-se incompatíveis com a nova ordem constitucional e, desse modo, não podendo ser objeto de recepção, estão evidentemente revogadas"⁽¹¹⁾.

Contra este entendimento, porém, levantaram-se vozes autorizadas, sobretudo de magistrados do trabalho, de juízes presidentes de JCJ, como **Vicente José Malheiros da Fonseca**⁽¹²⁾, a Ministros do TST, como **Orlando Teixeira da Costa**⁽¹³⁾, mas também advogados, como **Joaquim Falcão**⁽¹⁴⁾, **Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena**⁽¹⁵⁾, **Wagner D. Giglio**⁽¹⁶⁾ e o Juiz do TRT da 2ª Região, **Floriano Corrêa Vaz da Silva**⁽¹⁷⁾.

Diz Ribeiro de Vilhena, verbis:

"... não se poderia conceber que um Estatuto que se arroga de eminentemente 'social' tenha consagrado um texto de fluidez social contraditória, pois a tutela do trabalhador, como hipossuficiente, começa (ou se conclui) com o seu direito de ir diretamente à Justiça do Trabalho, sem outro ônus que a condução, para ali postular" (op. cit., pág. 12).

E mais adiante, demonstrando que a própria Constituição de 1988 consagrou o *jus postulandi* em vários de seus dispositivos:

"... ligeiro apanhado sistemático da Constituição, embora não exauriente, mostra que o próprio constituinte de 88 se incumbiu de vulnerar uma possível interpretação axiomática do art. 133, da Constituição, como se contivesse todos os signos de preenchimento para a auto-aplicabilidade e a conferência de legitimação exclusiva ao advogado para estar em juízo.

(11) Milton de A. Brito Nobre, op. cit., pág. 64.

(12) Vicente José Malheiros da Fonseca, O *Jus Postulandi* e o Impulso Processual na Justiça do Trabalho à Luz da Constituição Federal de 1988" In Rev. do TST, Ano 1989, págs. 52/66.

(13) Orlando Teixeira da Costa, "O Advogado e a Administração da Justiça segundo a Constituição de 1988", In Rev. do TRT da 8ª Região, vol. 22, n. 42, 1989, págs. 49/53.

(14) Joaquim Falcão, "Os Advogados - A Tentativa Monopolística", In Rev. do TRT da 8ª Região, vol. 22, n. 42, págs. 71/72.

(15) Paulo E. Ribeiro de Vilhena, "Direito de Postulação e Outros Direitos Trabalhistas na Constituição de 1988", In Rev. do TRT da 8ª Região, vol. 22, n. 48, págs. 81/87, e "Problemas Constitucionais Trabalhistas", In Rev. do TST, 1989, págs. 9/16.

(16) Wagner D. Giglio, "A Nova Constituição e a Necessidade de Advogado nos Processos Trabalhistas", In Rev. do TST, 1989, págs. 73/75. O ilustre processualista e ex-magistrado do trabalho assim conclui o seu artigo: "Em suma: a interpretação dada ao texto constitucional no sentido de que eliminou o *jus postulandi* nos parece precipitada, juridicamente incorreta e socialmente inconveniente" (op. cit., fls. 75).

(17) Floriano Corrêa Vaz da Silva, "O Acesso dos Cidadãos ao Poder Judiciário", Rev. do TST, 1989, págs. 17/30.

Principiando-se pelos 'Direitos e Garantias Fundamentais', depara-se o 'cidadão' como 'parte legítima para propor ação popular' (art. 5º, LXXIII) e ao pedido de **habeas corpus** não se atrela qualquer interceptação de mandatário forense (artigo citado, LXVIII) construída a doutrina jurisprudencial, sobre idêntica redação da Constituição de 1946 e a de 1967/69, segundo a qual poderá requerê-lo qualquer pessoa (cf. Lei n. 4.215, de 27.04.63, art. 71, §§ 1º e 2º, e art. 75).

.....

Veja-se o n. III, do seu art. 8º. A 'defesa' que se outorga ao sindicato, 'inclusive em questões judiciais ou administrativas', virá necessariamente interceptada por outra representação, a do advogado? Como conciliar uma postura diversa com o que, já mais técnica e precisamente, está expresso no § 2º, do seu art. 114, quando diz que 'é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo'? O que significa, para um mediador entendedor de Direito, **ajuizar uma ação**?

.....

Portanto, somente um descomedido requinte de novidade levará o profissional do direito (advogado, juiz, procurador) a entender que o art. 791, da CLT, sofreu alguma alteração ou obliteração com o advento do art. 133, da Constituição Federal de 1988, sem o exame de todos e angulares aprofundamentos e abordagens que a questão atrai" (op. cit., págs. 14 e 15).

Por esta amostra se pode ver que há argumentos ponderáveis em favor tanto de uma tese, como de outra.

Pessoalmente comungo com aqueles que entendem não haver desaparecido, com a Constituição de 1988, o direito da parte comparecer pessoalmente e sem assistência de advogado para fazer uma reclamação trabalhista.

Tivesse o art. 133, da Constituição vigente, o significado de somente se admitir o acesso de qualquer parte ao Poder Judiciário, com a assistência de advogado, estaria em visível contradição com aquelas normas, também constitucionais, que permitem a qualquer pessoa ameaçada de sofrer violência ou coação impetrar **habeas corpus** e a qualquer cidadão propor ação cautelar (art. 5º, incisos LXVIII e LXXIII). Também os juizados especiais, para a conciliação e julgamento de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, cuja criação é prevista nos artigos 98, inc. I, e 24, inc. X, da Carta Magna, e para os quais se recomenda procedimento oral e sumaríssimo, estariam com o seu funcionamento gravemente comprometido, pois a Lei n. 7.244, de 7.11.84, que já os disciplinara antes do advento da nova Constituição, previa em seu art. 9º, **caput**, que "as partes comparecerão sempre pessoalmente, podendo (o que significa não estarem obrigadas) ser assistidas de advogado". O próprio Estatuto da OAB (Lei n. 4.215, de 1963) que em seu art. 75 prescreveu ser "lícito à parte defender seus direitos, por si mesma" e admitiu, no parágrafo único do mesmo dispositivo, que em se tratando de matéria criminal, "Qual-

quer cidadão apto poderá ser nomeado defensor do réu", estaria, nesta parte, revogado pela nova Constituição.

E isto para mim estaria em contradição também com um dos direitos fundamentais assegurados a todos os cidadãos pela Carta de 1988, que é "o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder" (art. 5º, inc. XXXIV, alínea a). Com efeito, este direito fundamental estará seriamente restringido se o seu exercício for condicionado à intervenção de um terceiro, o profissional de direito, nem sempre acessível a todos ou até mesmo disponível.

III – A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SOBRE A QUESTÃO

As decisões dos Tribunais sobre a permanência do direito das partes de postular pessoalmente na vigência da Constituição Federal de 1988, são ainda raras e, dentre as que conheço, algumas são no sentido afirmativo, a despeito do "princípio" consagrado pelo art. 133, da nova Carta Política do País.

No sentido de sua eliminação tenho notícia, apenas, de decisões dos TRTs da 1ª Região (ED-RO-11.751/87, publ. no DO do RJ, Parte III, de 24.10.88, RO-1.225/88, de 11.1.89, e RO-4.180/88, de 5.4.89, da 3ª Turma) e da 15ª Região (RO-7.317/87, publ. no DO de SP, de 12.1.89), sendo relatores os Juízes Azulino Joaquim de Andrade Filho e Adilson Bassalho Pereira, respectivamente. Nestes acórdãos foi proclamada a derrogação do *jus postulandi* das partes pelo art. 133, da CF/88, para se assegurar ao vencedor o direito a honorários de advogado.

Dentre essas decisões merecem ser destacadas as seguintes, desses dois ilustres magistrados:

I – Ac. TRT, RO-4.180/88, da 3ª Turma, do TRT da 1ª Reg., de 5.4.89, Relator Juiz Azulino Joaquim de Andrade Filho, publ. no DOE, parte III, 19.4.89, fls. 94:

"1. O art. 5º, LV, da Constituição consagra o direito fundamental; por isso, seu parágrafo 1º assegura sua aplicação imediata.

2. E a ampla defesa, com os meios a ela inerentes', não existe, no processo judicial, sem a assistência de advogado.

3. Via de conseqüência, derogado está o *jus postulandi* das partes (art. 791 da CLT com art. 2º, § 1º da Lei de Introdução) e, havendo sucumbência, responderá o vencido pelos honorários de advogado do vencedor (art. 20 do CPC, com art. 769 da CLT).

4. Condenação do recte. em honorários advocatícios, em favor da empresa recda., ante princípio de igual tratamento às partes no processo (art. 125, I, do CPC), arbitrando-se quantum compatível com a condição social do trabalhador.

5. Justa causa caracterizada (art. 482, a, da CLT) pelo uso de atestado médico para justificativa de faltas, ciente o autor de sua falsidade.

Recurso da recda. provido, às inteiras, para julgar improcedente a reclamação.

II – Ac. TRT, RO-7.317/87, da 3ª Turma do TRT da 15ª Reg., de 7.12.88, Relator Juiz Adilson Bassalho Pereira:

“Tendo o art. 133, da nova **Constituição da República eliminado o “jus postulandi” das partes**, na Justiça do Trabalho, a **verba honorária advocatícia** passou a ser devida nos processos perante esta ajuizados, inclusive os já em curso, quando da promulgação daquela Carta”.

Vale salientar que a primeira dessas decisões concluiu, logicamente, e face ao princípio de igual tratamento às partes, pela condenação do empregado nos honorários advocatícios devidos à empresa, de evidente inconveniência e que levou o TST a afastar a incidência direta do princípio da sucumbência nos processos trabalhistas (Súmula 219/TST).

No sentido contrário, porém, existem decisões do TRT da 8ª Região, do TST e do Supremo Tribunal Federal. Talvez a mais antiga delas seja o acórdão do TRT citado, de 9.8.89, no RO-592/89, cujo relator foi o Juiz **Haroldo da Gama Alves**, embora tenha sido assinado por **José Ribamar A. Soares**, publicado na Revista LTr e que tem a seguinte ementa:

“**Jus Postulandi** – O art. 791, da CLT, que admite o **jus postulandi** na Justiça do Trabalho, não foi revogado pela Constituição atual (art. 133), vez que dispositivo idêntico já existia, com a Lei n. 4.215/63 (Estatuto da OAB)“(18).

Posteriormente, em 12.12.89, no julgamento de recurso ordinário em ação rescisória (RO-AR-468/84), a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria e contra os votos dos Ministros **Marco Aurélio de Farias Mello** e **José Carlos da Fonseca**, rejeitou preliminar suscitada pelo primeiro de impossibilidade de prosseguimento do julgamento, face ao disposto no art. 133, da CF de 1988, em virtude do recorrente, que era então o empregado, não estar assistido por advogado.

No longo acórdão que decidiu a questão, o eminente Relator, Ministro **Orlando Teixeira da Costa**, dentre outras considerações, faz as seguintes, que me parecem de maior relevo:

“A Constituição não teve a necessidade de repetir a justaposição legal advogado-juiz-Ministério Público, porque já tratara em capítulos anteriores, do Poder Judiciário e do Ministério Público. Bastou-lhe a repetição da expressão **‘indispensável à administração da justiça’** para registrar o papel do advogado como servidor da justiça, traduzindo a **teoria publicista** que serve de amparo à compreensão do exercício dessa profissão corporativa. Com isso, consagrou a constitucionalidade de um princípio – o de que o advogado presta serviço público – sem ter a intenção de que

(18) TRT da 8ª Região, RO-592/89, Ac. n. 1.173/89, 9.8.89, Rel. **Haroldo da Gama Alves**, publ. na Rev. LTr, vol. 54, n. 3, Mar./90, págs. 327/328.

a indispensabilidade dessa participação importe no impedimento de que a legislação ordinária venha a prever exceções tradicionalmente aceitas e até aconselháveis, de que a parte, pessoalmente, possa vir a juízo pedir a prestação jurisdicional ou praticar certos atos de caráter personalíssimo, que não podem ser transferidos a nenhuma pessoa, por maior que seja a sua habilitação profissional ou o relevo da sua profissão no contexto do serviço público. Um médico também goza do privilégio do exercício da medicina, mas ninguém, em sã consciência, jamais objetou que um leigo possa prestar socorros médicos urgentes a uma pessoa em situação de perigo de vida, ou que um enfermeiro não possa substituir o médico em ocasiões de necessidade e muito menos, que possa o médico tomar certas decisões, embora as mais aconselháveis e convenientes, sem ouvir ou pedir autorização ao paciente consciente ou à sua família, nos casos de inconsciência. Por razões semelhantes, a teoria publicista, traduzida na expressão usada pelo texto constitucional, nada tem a ver com a reserva do *jus postulandi*, em caráter de exclusividade, aos que exercem a dignificante profissão de advogado¹⁹.

Finalmente, deve ser lembrado o acórdão unânime do Supremo Tribunal Federal, proferido no julgamento do Habeas Corpus n. 67.390-2, do Paraná, em sessão de 13.12.89, da lavra do Ministro **Moreira Alves**, que tem a seguinte ementa:

"Habeas Corpus. Capacidade postulatória do paciente e impetrante. Interpretação do artigo 133, da Constituição Federal.

A constitucionalização do princípio geral já constante do artigo 68, da Lei n. 4.215/63, é princípio que diz respeito à advocacia como instituição, não lhe deu caráter diverso do que ele já tinha, e, assim, **não revogou, por incompatibilidade as normas legais existentes, que permitem** – como sucede no *habeas corpus* – que, nos casos previstos expressamente exerça as funções de advogado quem não preencha as condições necessárias para a atividade profissional da advocacia" (grifos em parte acrescentados)⁽¹⁹⁾.

No seu voto condutor, rejeitando a preliminar da Procuradoria-Geral da República de falta de capacidade postulatória do paciente e impetrante, face ao disposto no art. 133, da nova Constituição Federal, disse o eminente Ministro **Moreira Alves**:

"O princípio de o advogado constituir com os Juízes e os Membros do Ministério Público elemento indispensável à administração da Justiça sempre foi entendido em termos de advocacia como instituição, motivo por que essa própria lei admite hipóteses em que a própria parte ou terceiro por ela, **embora não advogado, atuem como tais, em juízo.** Assim,

(19) HC-67.390-2, Paraná, Rel. Ministro **Moreira Alves**. Paciente: Benedito Gonçalves Filho. Impetrante: O mesmo. Coator: Tribunal de Justiça do Paraná, publ. no DJU de 6.4.90, págs. 2.626/2.627.

o § 1º, do artigo 71, estabelece que 'o **habeas corpus** pode ser requerido pelo próprio paciente ou por qualquer pessoa, mesmo estrangeira''.

.....
"Aliás, por esse mesmo motivo – o de o princípio dizer respeito à advocacia como instituição, à semelhança do Ministério Público, cujos membros também são elementos indispensáveis à administração da Justiça e, **nem por isso, atuam necessariamente em todos os processos** –, é que não se sustentou a revogação de normas como as do artigo 623, do Código de Processo Penal ('a revisão poderá ser pedida pelo próprio réu...'), sob o fundamento de que a Lei n. 4.215/63 teria disciplinado inteiramente a matéria concernente à capacidade postulatória em juízo (art. 2º, § 1º, *in fine*, da Lei de Introdução ao Código Civil). Não fora assim – acrescentasse – e poder-se-ia dificultar extremamente, ou até mesmo impedir, a prestação jurisdicional em hipótese como as previstas no artigo 75 da já citada Lei n. 4.215/63" (grifos acrescentados).

Este voto foi secundado por todos os Ministros presentes àquela sessão do Tribunal Pleno do C. STF, com aditamentos substanciais, alguns deles se referindo expressamente ao **jus postulandi** da parte nos dissídios individuais trabalhistas, como os dos Ministros **Celso de Mello** e **Sepúlveda Pertence**.

Por aí se vê que a mais Alta Corte do País entendeu que não são incompatíveis com o art. 133, da nova Carta Magna, as normas legais que concedem às partes o **jus postulandi**, dentre as quais se encontram os arts. 791 e 839, alínea a, da CLT.

IV – CONCLUSÃO

De tudo que foi exposto creio que se pode afirmar não estar ainda definitivamente pacificada a controvérsia sobre a matéria, sobretudo na doutrina, pois na jurisprudência há pronunciamentos significativos, porque da mais Alta Corte Trabalhista do País e do Supremo Tribunal Federal, afirmando a manutenção do **jus postulandi** das partes, após entrar em vigor a Constituição Federal de 1988.

Por outro lado, a interpretação restritiva do art. 133, da nova Carta Magna, defendida por alguns, além de discutível, sob o ponto de vista jurídico, traria mais desvantagens do que vantagens para os empregados e empregadores, sobretudo para os mais necessitados, cujo acesso à Justiça restaria dificultado pela exigência da presença indispensável do advogado em todos os litígios trabalhistas a partir do seu ajuizamento.

A legislação de vários países altamente desenvolvidos como a Suíça, a Alemanha e os Estados Unidos, considera facultativa e às vezes proíbe a assistência das partes por advogados nas questões trabalhistas, nas pequenas causas em geral e mesmo, como a alemã, nas questões criminais e administrativas.

Concluo, pois, que o art. 133, da nova Constituição, elevou ao **status** de superlegalidade o princípio da essencialidade da advocacia à administração da Justiça, mas não revogou o direito das partes de estarem em juízo trabalhista desacompanhadas de advogado.