**SEMINÁRIO “SUJEITOS DO PROCESSO - ACESSO À JUSTIÇA: DEFESA DA PARTE NECESSITADA NO PROCESSO PENAL E NO PROCESSO TRABALHISTA”**

**Noções de Acesso à Justiça, Assistência Jurídica e Assistência Judiciária.**

A Constituição Federal brasileira de 1988 dispõe em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”, reforçado pelo Artigo 8º, 1 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos - São José da Costa Rica. Tal disposição constitucional é amparada pelo acesso à justiça (CF/88, art. 5º, inciso XXXV), o qual prevê não só a possibilidade, para todos, do ingresso à justiça, direito de ação e de defesa, mas os meios efetivos de ingresso e garantias processuais, tais como o devido processo legal, razoável duração do processo, o contraditório, a ampla defesa e a isonomia processual. Vale ressaltar que o enunciado disposto no art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal não pode ser alterado pelo poder constituinte reformador por ser cláusula pétrea, como pode ser observado no art. 60, § 4.

 Em uma perspectiva mais restrita da assistência jurídica, portanto, está a assistência judiciária, a qual engloba serviços de defesa de direitos em juízo e de orientação profissional de habilitados garantidos pelo Estado desde que requerida e prontamente deferida.

 Isto posto, o direito à defesa da parte se configura gratuito quando comprovado déficit de recursos para arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios devidamente analisado pelo juiz. Essa concessão de assistência judiciária aos necessitados é regulada pela lei 1.060/1950 (Lei de Assistência Judiciária), que em seu primeiro artigo afirma:

“Os poderes públicos federal e estadual, independente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil, - OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados nos termos da presente Lei.”

 O direito de requerer gratuidade da justiça pode ser formulado a qualquer momento por força de alteração da situação econômico-financeira, comprovando hipossuficiência. Ademais, a assistência abrangerá todos os atos do processo, em qualquer instância, até cessar a demanda (art. 9º), entre outras disposições.

 Não existem critérios bem definidos quanto a quem pode ser qualificado como necessitado, não há lei que os especifique, embora sejam comumente levados em conta na jurisprudência a renda, o comprometimento do sustento dos dependentes e a situação econômico-financeira, além de debates quanto à presunção relativa, *juris tantum*, ou seja, verdade declarada pela parte até que provada o contrário, nos casos de benefício à justiça gratuita. Não nos cabe aqui, entretanto, analisar essa matéria, basta que se tenha em mente que o juiz é quem defere a condição de parte necessitado.

**O Processo Penal Brasileiro e a Defesa da Parte Necessitada**

 O código de processo penal em vigência (CPP), no seu Capítulo III – Do Acusado e seu Defensor -, em seu artigo 261, estabelece que “nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor.”. Para efetivação da defesa têm-se várias possibilidades. Caso ou enquanto o acusado não escolhe profissional habilitado ou não exerça a defesa em causa própria (*jus postulandi)* seguindo os requisitos, o juiz nomeará um defensor público ou dativo, ressaltando que, em caso de acusado não-necessitado, serão pagos os honorários do mesmo (art. 263, CPP), remuneração essa, do defensor público, direcionada ao fundo da Defensoria. Acrescenta-se que a defesa técnica será sempre de manifestação fundamentada (art. 261, CPP), sob pena de nulidade por violação à ampla defesa, a fim de garantir a defesa efetiva do representado.

 Por outro lado, nos eventos em que o acusado é necessitado, o juiz indicará, no prazo de dois dias úteis, o profissional competente que patrocinará a causa do necessitado (Lei 1.060/50, art. 5º, § 1º), aquele nomeado pelo juiz é obrigado a prestar patrocínio e, em caso de recusa ou abandono do processo sem motivo relevante e aviso prévio ao juiz, haverá pena de multa, sob os termos dos artigos 264 e 265 do CPP. Os motivos para recusa do advogado nomeado ou designado são estimados pelo artigo 15 da referida Lei de Assistência Judiciária.

Conforme a Lei Complementar n. 80 de 1994, entre as funções institucionais da Defensoria Pública está a de “exercer a defesa dos direitos e interesses individuais, difusos, coletivos e individuais homogêneos e dos direitos do consumidor, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal” (art. 4º, inciso VIII).

 Quando não houver, no Estado, serviço de assistência jurídica mantido pelo mesmo, a indicação será dada à Ordem dos Advogados (OAB) de acordo com suas seções ou subseções. Naqueles municípios em que não existirem subseções da OAB, o juiz nomeará advogado que fará o patrocínio da causa (Lei 1.060/50, art. 5º, § 2º e § 3º).

 Ressalta-se que “o instrumento de mandato não será exigido, quando a parte for representada em juízo por advogado integrante de entidade de direito público incumbido na forma da lei de prestação de assistência judiciária gratuita” (art. 16, parágrafo único, Lei 1.060/50), entre suas ressalvas, a da proposição de ação penal privada.

**Defesa da Parte Necessitada no Processo Trabalhista**

A Justiça do Trabalho é designada à proteção conferida à parte hipossuficiente das relações trabalhistas, e disso, resulta o chamado Princípio da Proteção, isto é, o reconhecimento por parte do ordenamento jurídico trabalhista da vulnerabilidade, da hipossuficiência do trabalhador em relação ao empregador, o que é uma realidade fatídica não só no Brasil. Esse princípio surgiu devido a necessidade de igualar as relações entre estas partes e tornou-se importante por descender da Constituição Federal. Dessa forma, pode-se dizer que:

“é através deste princípio que o Estado põe sua ‘mão’, intervindo em benefício do trabalhador para evitar abuso por parte do empregador dando um mínimo de proteção a essas relações, outros autores denominam de princípio da irrenunciabilidade por tratar de direitos que não pode o trabalhador abrir mão deles (MOURA, Bárbara. [Princípio da proteção no âmbito do Direito do Trabalho](https://barbaramoura84.jusbrasil.com.br/artigos/176110443/principio-da-protecao-no-ambito-do-direito-do-trabalho)).”

Decorre desse princípio outros três, a saber: 1*) In dúbio pro operario,* em que se houver a possibilidade de interpretação da norma, esta deve ser interpretada da forma mais favorável ao trabalhador; 2) Princípio da norma mais favorável, em que se busca a elaboração de normas pertinentes às condições sociais do trabalhador, a aplicação da norma que mais beneficia a real situação do mesmo; 3) Princípio da condição mais benéfica, em que havendo uma norma com dois sentidos, esta deverá ser interpretada tendo em vista o interesse do trabalhador. Em todo caso, é importante ressaltar que não se deve comprometer o caráter sistemático da ordem jurídica.

Destarte, a Constituição Federal dispõe no art. 134 que “a Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (...).” Em vista disso, conclui-se que deve ser garantida a igualdade de defesa e de oportunidades entre os litigantes.

Ademais, a Lei Complementar n° 80, de 12 de janeiro de 1994, em seu art. 3º, discorre acerca dos objetivos da Defensoria Pública como, a primazia da dignidade da pessoa humana e redução das desigualdades sociais, a prevalência e efetividade dos direitos humanos. Ainda conforme a Lei Complementar supramencionada, em seu art. 4º, VII, uma das funções institucionais da defensoria Pública é “promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes.”

Cumpre salientar que, conforme a [Constituição](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html) [Federal](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html), art. 133, “o [advogado](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html) é indispensável à administração da [Justiça](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html), sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”. Entretanto, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), art. 791, a parte pode se valer do instituto do “*ius* *postulandi*”, isto é, a parte pode agir pessoalmente, sem a presença de advogado, e isso em respeito aos princípios da celeridade e da efetividade.Para Délio Maranhão o “*ius postulandi”* é “a prática dos atos processuais necessários ao início e ao andamento do processo: é a capacidade de requerer em juízo".

O objetivo desse “direito de postular” é o de resguardar o trabalhador hipossuficiente garantindo o seu acesso à justiça sem necessariamente depender de um advogado, que revela-se caro, dessa forma, reduz-se os dispêndios processuais, evitando que a situação econômica seja um empecilho ao acesso a justiça. Há diversas posições doutrinárias sobre a aplicabilidade do “*jus postulandi”* na justiça do trabalho que divergem entre si. Mauro Schiavi argumenta que há quem o defenda “(...) argumentando que é uma forma de viabilizar o acesso do trabalhador à Justiça, principalmente aquele que não tem condições de contratar um advogado’’ (SCHIAVI, 2011, p. 288). Por outro lado, Sergio Martins, por exemplo, afirma que “o empregado que exerce o *jus postulandi* pessoalmente acaba não tendo a mesma capacidade técnica de que o empregador que comparece na audiência com advogado (...). No caso, acaba ocorrendo desigualdade processual, daí a necessidade do advogado’’. (MARTINS, 2004, p.198).

Isto posto, verifica-se a necessidade de coexistência dos institutos do “*ius* *postulandi*” e da Defensoria Pública Trabalhista para melhor propiciar ao trabalhador o acesso e a concretização da justiça, isso porque a Defensoria Pública não se encontra instituída no âmbito da Justiça do Trabalho, mas a parte pode se dirigir à mesma e fazer sua reclamação, podendo nomear um representante [defensor] dotado de conhecimento técnico e jurídico para acompanhar sua pretensão, observar se os procedimentos estão de acordo com os ditames legais, melhor buscar a concretização de seus [direito](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html)s, e mais, para alcançar um processo justo que não lhe traga prejuízo.

**REFERÊNCIAS**

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (9ª câmara cível). **Agravo de Instrumento**: decisão de 17 de dezembro de 2013. Processo AI 10024131872046001 MG. Rel. Pedro Bernardes.

[Decreto-Lei](https://pt.wikipedia.org/wiki/Decreto-Lei) nº 5 452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em 02.nov.2017.

LEI COMPLEMENTAR n° 80, de 12 de janeiro de 1994. **Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/lcp/Lcp80.htm>. Acesso em 02.nov.2017.

MARANHÃO, Délio; SUSSEKINF, Arnaldo; TEIXEIRA, Lima; VIANNA, Segadas. **Instituições de Direito Do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

MARTINS, Sérgio Pinto**. DIREITO DO TRABALHO**. São Paulo: Altas, 2004.

MENDES, Juliana de Melo. **Detrimentos do jus postulandi em face do PJE**. Âmbito jurídico. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=16574&revista\_caderno=25>. Acesso em 02.nov.2017.

MOURA, Bárbara. [**Princípio da proteção no âmbito do Direito do Trabalho**](https://barbaramoura84.jusbrasil.com.br/artigos/176110443/principio-da-protecao-no-ambito-do-direito-do-trabalho)**.** Disponível em <https://barbaramoura84.jusbrasil.com.br/artigos/176110443/principio-da-protecao-no-ambito-do-direito-do-trabalho>. Acesso em 02.nov.2017.

PAIVA, Caio. **A Defensoria Pública e a hipossuficiência jurídica no processo penal**. Consultor Jurídico, 24.fev.2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-fev-24/caio-paiva-defensoria-publica-hipossuficiencia-juridica>. Acesso em: 02.nov.2017

PRADO, Rodrigo Murad do; FERREIRA, Luciana de Figueiredo**. O papel da Defensoria Pública no processo penal brasileiro**. Migalhas, 25.ago.2009. Disponível em:<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI91426,11049O+papel+da+Defensoria+Publica+no+processo+penal+brasileiro> Acesso em: 02.nov.2017.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

SOUZA, Cibelle Machado de. [**A Defensoria Pública na Justiça do Trabalho**](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html)**.** Conteúdo Jurídico, [Brasil](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html)ia-DF: 16 set. 2010. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?[artigos](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo%2Ca-defensoria-publica-na-justica-do-trabalho%2C28790.html)&ver=2.28790&seo=1>. Acesso em: 05 nov. 2017.

TORRES, Ana Flávia Melo. **Acesso à Justiça**.  Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=4592>Acesso em: 02.nov.2017.