

A GRATUIDADE DA JUSTIÇA NO PROCESSO DO TRABALHO APÓS AS ALTERAÇÕES ORIUNDAS DA LEI Nº 13.467/2017 E O ACESSO A JUSTIÇA.

Adriana Peterle¹

Ester Viana dos Santos²

RESUMO

O presente trabalho possui o escopo de analisar as modificações legislativas decorrentes da Lei nº 13.467/2017 no que tange as regras processuais de gratuidade da justiça e como suas consequências influenciam no acesso ao judiciário. Ademais, buscará demonstrar a importância do princípio da proteção para o amparo ao trabalhador, que se demonstra fraco na relação de trabalho e a sua relativização para justificar a criação da Reforma Trabalhista. Por fim, será abordada a discussão quanto à inconstitucionalidade da referida lei em relação aos artigos que tratam da gratuidade da justiça por contradizer alguns artigos e princípios constitucionais, além de algumas decisões dos tribunais brasileiros já se posicionando nesse sentido.

Palavras chave: gratuidade da justiça, parte hipossuficiente, inconstitucionalidade.

ABSTRACT

The present work has the scope of analyzing the legislative modifications resulting from the Law nº 13.467/2017 regarding procedural rules of gratuity of justice and how its consequences influence the access to the judiciary. Moreover, it seeks to demonstrate the importance of the principle of protection to protect the worker, who proves weak in the work relationship and its relativization to justify the creation of the labor reform. Finally, we will discuss the unconstitutionality of this law in relation to articles dealing with the gratuitousness of justice for contradicting certain articles and constitutional principles, in addition to some decisions of the Brazilian courts already positioning themselves in this sense.

Key- words: Gratuity of justice, part of the hypossufficient, unconstitutionality.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Multivix Castelo

² Mestre em Sociologia pela Universidade de Vila Velha. Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho. Pós-Graduada em Direito e Processo Público. Graduação em Direito pela IESES. Professora da Faculdade Multivix Castelo e Faculdade Multivix Cachoeiro de Itapemirim.

1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objeto a análise da gratuidade da justiça e o acesso à Justiça do Trabalho em decorrência das alterações legislativas trazidas pela Lei nº 13.467/2017, conhecida como “Reforma Trabalhista”. Dessa forma, se buscará realizar uma breve síntese a cerca da criação da Lei nº 13.467/2017 e as alterações que ela trouxe para os artigos no que tange a aplicação da gratuidade e, por fim, abordará algumas discussões surgidas nos Tribunais em relação à Reforma Trabalhista.

Inicialmente será feito um breve apanhado histórico em relação à importância da Consolidação das Leis Trabalhistas- CLT, bem como do princípio da proteção ao empregado relativamente à parte hipersuficiente da relação. Serão também expostos os motivos que levaram a criação da Lei nº 13.467/2017 e como ocorreu sua aprovação pelo Congresso Nacional.

No capítulo dois se buscará distinguir os termos assistência judiciária gratuita, justiça gratuita e gratuidade, uma vez que essas expressões são por vezes erroneamente utilizadas como sinônimos. Feitas as devidas distinções, se pontuará as alterações realizadas na redação dos artigos relacionados à isenção de custas processuais, honorários periciais e honorários sucumbenciais pela Lei nº 13.467/2017.

No capítulo três será realizada análise sobre os posicionamentos doutrinários a respeito das alterações da Lei nº 13.467/2017 relativas à gratuidade da justiça em confronto com princípio constitucional do acesso à justiça.

A presente pesquisa busca responder ao seguinte problema de pesquisa: As alterações relativas às normas de gratuidade da justiça importariam a mitigação ao acesso ao Poder judiciário do Trabalho? Para tanto, trabalhou-se com a conjectura de que ao se estabelecer limites e ônus para desestimular demandas no judiciário trabalhista, ocorreria uma limitação ao acesso à própria Justiça.

O objetivo do presente trabalho é analisar as mudanças implantadas pela Reforma Trabalhista com relação à justiça gratuita. Já em relação aos objetivos específicos da pesquisa, busca-se: apontar as alterações legislativas ocorridas e seus reflexos para a parte hipossuficiente da relação processual; demonstrar as distinções

terminológicas entre gratuidade, justiça gratuita e assistência gratuita; investigar os aspectos basilares da gratuidade; sintetizar o processo de criação e aprovação da Reforma Trabalhista; expor as discussões existentes nos tribunais a respeito da aplicação da Reforma Trabalhista.

A metodologia utilizada no presente trabalho é a básica e se desenvolve pelo método qualitativo, pois a análise e compreensão dos dados ocorre sem a interferência direta, apenas observando-se o fenômeno. Ela possui inicialmente caráter exploratório, principalmente na apresentação dos objetivos e no desenvolvimento da problemática, mas passa a ser explicativa, posteriormente, quando se inicia a abordagem do referencial teórico.

A elaboração da pesquisa deu-se de forma bibliográfica, visto que foi construída baseada em documentos pré-construídos como livros de autores renomados que buscaram se aprofundar no assunto como Mauro Schiavi, Calor Henrique Bezerra Leite e Mauricio Godinho Delgado, além de artigos científicos publicados em revistas de grande repercussão, textos críticos publicados em weblog de juristas conceituados que foram fundamentais para influenciar obras escritas por outros grandes autores, jornais, entre outras fontes que auxiliam a desvendar de forma crítica os verdadeiros impactos decorrentes da Lei nº 13.467/2017.

Diante do exposto, o presente trabalho busca expor a importância da gratuidade da Justiça para o processo do trabalho garantindo seu caráter protetivo. Além disso, demonstra as alterações desse instituto em decorrência da Reforma Trabalhista, e suas consequências para a parte hipossuficiente da relação processual, que culminam, em sua maioria, na restrição de acesso ao judiciário, condição essa que afronta o disposto na Constituição Federal de livre acesso ao judiciário, gerando inúmeras discussões a respeito de sua inconstitucionalidade.

Justifica-se a importância desse trabalho por abordar um assunto que ganha impulso atual com as inúmeras discussões nos tribunais fruto das ações de inconstitucionalidade que surgem com a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, além de ajudar na compreensão desse tema, uma vez que analisa a importância de sua aplicação para garantir condições mínimas de isonomia entre reclamante e reclamado. Além disso, busca expor as consequências da mitigação desse instituto

para o hipossuficiente.

2. AS ALTERAÇÕES DO DIREITO DO TRABALHO AO LONGO DA HISTÓRIA

O Brasil, após a primeira Guerra Mundial, sofreu grandes pressões internas para a regulamentação do direito do trabalho, inspiradas pelas mudanças que estavam ocorrendo na Europa (NASCIMENTO, 2011).

Dessa forma o direito do trabalho surge com a finalidade essencial de “melhoria nas condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica” (DELGADO, 2014, pág. 54).

No entanto, foi a partir da constituição de 1934 que se começou a regulamentar os direitos sociais, visto que ela reconheceu a intervenção do Estado no trabalho e regulamentou amplamente a atuação sindical na defesa do direito coletivo do trabalho. Já a constituição de 1946 criou a Justiça do Trabalho para garantir a equidade nas relações entre empregados e empregadores (SUSSEKIND, 2009).

A constituição de 1988 foi a que mais robustamente discorreu sobre o direito do trabalho com um caráter protecionista, haja vista a essência da constituição em se pautar no princípio da dignidade da pessoa humana cominada com a defesa dos ideais democráticos (DELGADO, 2014).

Verifica-se, portanto, o caráter protetivo da legislação trabalhista quanto ao empregado, por ser este entendido como parte vulnerável na relação laboral. Dessa forma, o princípio da proteção se caracteriza, principalmente, por permitir a intervenção do Estado nas relações laborais, procurando impor limites à autonomia da vontade (SUSSEKIND, 2009).

Portanto, busca-se com esse princípio ímpar e basilar da esfera trabalhista atenuar a disparidade econômica existente entre o empregador e o trabalhador, concedendo-lhe prerrogativas como, por exemplo, a assistência judiciária gratuita, inversão do ônus da prova, a competência em razão do local da efetiva prestação de serviço, dentre outras (LEITE, 2014; SARAIVA, 2012).

Insta salientar, que o princípio da proteção não traz privilégios ao trabalhador, mas prerrogativas que garantem um tratamento isonômico a esse que é parte

hipossuficiente da relação processual, respeitando o princípio constitucional da igualdade (SARAIVA, 2012).

Essa concepção perdurou por muito tempo. No entanto, nos últimos anos esse caráter protecionista da CLT está sendo alvo de críticas, por ser considerado ultrapassado, haja vista as mudanças ocorridas na sociedade desde a promulgação da referida lei (ENTENDA..., 2018).

Soma-se a essa visão a instabilidade na economia que atingia o país, a situação de recesso e o excesso de desemprego; situações que foram determinantes para coagir o governo a editar o Projeto de Lei nº 6.787/2016 com intuito de reformar alguns pontos da Consolidação das Leis Trabalhistas, a fim de amenizar a grave crise econômica do país (LEITE, 2018).

O projeto, inicialmente, propunha combater a instabilidade jurídica, com o objetivo de que o acordado entre empregado e empregador se sobressaia ao legislado, para que não houvesse julgados muito dissonantes daquilo que era estabelecido inicialmente na relação. Também se buscava diminuir o abismo entre empregado e empregador, promovendo uma comunicação mais dinâmica e eficaz por meio da eleição de um trabalhador responsável por realizar essa mediação. Além disso, possuía o escopo de combater os inúmeros casos de informalidade, gerando, conseqüentemente, mais arrecadação tributária para o país (BRASIL, 2017).

No entanto ao chegar à câmara dos deputados o projeto sofreu alterações substanciais como ampliar não só numerosamente a quantidade de artigos mais também os assuntos tratados. Ele também recebeu uma nova nomenclatura passando a chamar-se Projeto de Lei da Câmara n. 38/2017. A aprovação nas duas casas do congresso nacional ocorreu em tempo recorde, sendo sancionada imediatamente pelo presidente da República (LEITE, 2018).

Essas inúmeras alterações dividiram opiniões, de um lado há quem defenda a reforma afirmando que haveria uma modernização na área trabalhista se adequando as novas realidades da sociedade, com intuito de gerar mais oportunidades de emprego e dessa forma impulsionar a economia. Já aqueles que são contrários afirmam que a reforma trabalhista tem por objetivo suprimir direitos que há muito tempo foram conquistados, trazendo uma debilidade nas relações entre o

empregado e a parte hipersuficiente nos contratos laborais (CALDEIRA, 2017).

3. CONCEITO E A INCIDÊNCIA DA JUSTIÇA GRATUITA

Uma das grandes alterações que a reforma trouxe foi em relação à justiça gratuita. Mas antes de abordarmos propriamente as mudanças é necessário distinguir os termos assistência judiciária gratuita, justiça gratuita e gratuidade, que por vezes são utilizados de forma equivocada, ou seja, como sinônimos (SCHIAVI, 2017).

A assistência judiciária gratuita abrange a todos os serviços, devendo ser prestada a quem mais necessita. É defendida na Constituição da República Federativa do Brasil, como sendo uma garantia fundamental prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da CRFB/88 (JUNIOR; NERY, 2015).

Já a justiça gratuita, segundo Leite (2014, pág. 494), “implica apenas a isenção do pagamento de despesas processuais, abrangendo custas, emolumentos, honorários advocatícios e periciais, (...)”.

Assim temos a assistência judiciária gratuita como gênero e a justiça gratuita como espécie, visto que o primeiro é um termo amplo que engloba o sentido do segundo, que é restrito (KOURY; ASSUNÇÃO, 2017).

Já o princípio da gratuidade, é mais abrangente que os anteriores. Não é necessário demonstrar a necessidade para aplicar esse princípio, basta que o autor ingresse na justiça. É característico de ações coletivas como, por exemplo, a ação civil pública (LEITE, 2014).

A partir dessas distinções, e da terminologia ampla adotada pela Constituição, surgiu à dúvida de quem poderia ser beneficiado desses institutos. Para tanto, o Código de Processo Civil disciplina que serão todos aqueles que não possuírem condições de arcar com os encargos sem afetar seu sustento e de sua família (JUNIOR e NERY, 2015).

No processo do trabalho havia certa resistência para aplicação do referido benefício com relação às pessoas jurídicas de direito privado. No entanto, o Tribunal Superior do Trabalho- TST, em junho de 2017 editou a súmula nº 463, que permitia a aplicação da gratuidade da justiça a elas, desde que demonstrassem a real

necessidade (KOURY; ASSUNÇÃO, 2017).

Com a edição da lei nº 13.467/17, foi incluído ao art. 790, o parágrafo quarto da CLT, que ampliou o conceito de beneficiário da Justiça Gratuita. Senão vejamos: “Art.790 (...) §4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo” (BRASIL, 2017).

Ressalta-se que o termo “à parte” é muito abrangente, não havendo distinções entre pessoa física e pessoa jurídica, devendo o benefício ser aplicado a todos desde que comprovarem a necessidade (KOURY; ASSUNÇÃO, 2017).

Mas a edição da nova lei trouxe algumas limitações objetivas ao reconhecimento da necessidade, visto que impôs situações específicas para sua concessão, conforme dispõe o artigo 790, § 3º do Decreto Lei nº 5.452/43 (DELGADO, 2017):

“É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (BRASIL, 2017)”.

Há grande divergência doutrinária em relação à imposição de parâmetros objetivos para concessão da justiça gratuita, pois parte da doutrina entende que como o Brasil é um país em que há grande disparidade econômica regional, a quantificação em números representaria um empecilho ao acesso ao judiciário. Já a outra parte da doutrina entende que ao se estabelecer critérios objetivos torna-se mais justa a aplicação do benefício, evitando arbitrariedades em sua concessão (KOURY; ASSUNÇÃO, 2017).

Face a essa sistemática, percebe-se que não é mais suficiente a mera declaração de hipossuficiência, que poderia ser feita de próprio punho ou por procurador dotado de poderes específicos, uma vez que predominava o princípio da presunção de veracidade (SARAIVA, 2012).

A situação de miserabilidade deverá ser comprovada. Apesar de ainda não possuir meio definido de ser realizada, pode ser feita pela juntada de cópia da Carteira de Trabalho, do Termo de Rescisão, da Declaração de Imposto de Renda, entre outras

formas (SCHIAVI, 2017).

Portanto com a reforma trabalhista tornou-se imprescindível para a concessão da gratuidade da justiça a percepção de salário inferior a 40% (quarenta por cento) do teto de Regime Geral de Previdência Social- RGPS, o que equivaleria a mais ou menos R\$ 2.258,32 (dois mil e duzentos e cinquenta e oito reais e trinta e dois centavos), ou comprovar, mediante documentos, a incapacidade financeira de arcar com os encargos processuais, não sendo mais admissível a presunção de veracidade (SILVA; ESTEVES, 2018).

Para Leite (2018) e Castro (2017), essa obrigatoriedade de comprovação é uma afronta ao princípio da vedação ao retrocesso social, pois aqueles menos instruídos intelectualmente e economicamente seriam prejudicados ao terem que produzir provas para atestar sua situação de miserabilidade.

Outros artigos também sofreram significativas alterações no que tange a gratuidade da justiça como os relacionados ao pagamento de custas judiciais, a fixação de honorários advocatícios e honorários periciais para as partes sucumbentes na pretensão, ferindo princípios constitucionais da assistência gratuita e acesso ao judiciário (DELGADO, 2017).

O artigo 790-B sofreu alterações em seu texto, cuja redação prevê que aquele que não obteve sucesso no objeto da perícia, deverá arcar com as despesas, ainda que seja beneficiário da justiça gratuita. Esse dispositivo acarreta a mitigação de uma garantia constitucional prevista no art. 100, §1º, que defende o salário como uma verba de natureza alimentar, não podendo ser penhorado ou retido, portanto, não podendo ser utilizado para pagamento de custas periciais (CASTRO, 2017; DELGADO, 2017).

Outra previsão do artigo supramencionado é de que se o beneficiário da Justiça Gratuita não auferir lucros suficientes na demanda para arcar com os ônus, poderá ser cobrado em outro eventual processo trabalhista. Todavia, se ainda assim não auferir vantagem pecuniária nesse outro processo suficiente para arcar com o encargo, é que a união se responsabilizará pelo pagamento (CASTRO, 2017; LEITE, 2018).

Segundo a Lei nº 13.467/2017, a cobrança dos honorários periciais deve respeitar o teto delimitado pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho- CSJT- cujo valor atualmente é em torno de R\$1.000,00 (um mil reais), podendo ser parcelado. No entanto, ressalta-se que o CSJT não possui competência para tabelar valores, editando apenas orientações. Outro ponto questionável é se o valor estabelecido seria suficiente para remunerar o profissional que realizasse um trabalho que demandasse muito empenho e análises (MAIOR, 2017; BLANDY, 2017).

Distintamente a Reforma Trabalhista estabeleceu expressamente no parágrafo terceiro do art. 790- B, a proibição de cobrar os honorários periciais antecipadamente, confrontando a prática do código de Processo Civil. Esse já era o entendimento pacificado na seara trabalhista, sendo prevista anteriormente na OJ n. 98 da SDI-2 do TST (MAIOR, 2017; DELGADO, 2017).

Dessa forma, a reforma trabalhista desencorajou requerimentos relacionados ao meio ambiente laboral que necessitem de um parecer profissional (LEITE, 2018).

A Lei nº 13.467/2017 inseriu o art. 791-A na CLT, que estabelece o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais entre 5% (cinco por cento) e 15% (quinze por cento), em favor dos advogados trabalhistas. Esse instituto traz profundas mudanças para o processo do trabalho, principalmente no tocante a gratuidade, posto que acarrete riscos e insegurança ao trabalhador, uma vez que por ele apenas ter recorrido ao Poder Judiciário, poderá arcar com ônus demasiadamente pesados, mitigando, assim, o princípio basilar da Proteção (DELGADO, 2017; CASTRO, 2017).

É importante salientar que anteriormente a reforma, segundo as súmulas 219 e 329 do TST, havia a possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais na proporção máxima de 15% (quinze por cento), mas apenas para os advogados que representassem o Sindicato, se o reclamante fosse beneficiário da justiça gratuita. Ou seja, o trabalhador, parte hipossuficiente da relação trabalhista, nunca arcaria com o encargo de honorários advocatícios (SARAIVA, 2012).

Para Saad (2017) a previsão na Reforma Trabalhista de arbitramento de honorários sucumbenciais, inclusive para o reclamante, possui o escopo de impedir a

propositura de ações com base em direitos ou fatos irrealis, desafogando, conseqüentemente, o Poder Judiciário.

Outra peculiaridade do artigo 791-A, é que em seu parágrafo terceiro estabelece que se houver a sucumbência recíproca entre as partes não poderá ocorrer à compensação de honorários, devendo o reclamante arcar com os mesmos na proporção em que for sucumbente, ainda que estiver sob a égide da gratuidade. Essa prática poderá coibir o obreiro a não buscar a Justiça Trabalhista (SCHIAVI, 2017).

“A sucumbência recíproca é a antítese da razão de existência mesma de um processo do trabalho, ao menos nos moldes propostos, isto é, sem o reconhecimento da gratuidade como princípio do acesso à justiça e sem a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ou seja, impondo custos a quem não tem como pagar” (MAIOR, 2017).

Informa ainda o § 4º do art. 791-A, que caso o beneficiário da justiça gratuita não aufera lucros suficientes na demanda para arcar com os honorários sucumbenciais do advogado da parte contrária, poderá ser executado, dentro de dois anos contados da data do trânsito em julgado da sentença condenatória, caso sua situação econômica que ensejou a concessão da gratuidade venha a sofrer algum acréscimo relevante (SCHIAVI, 2017).

Deste modo, verifica-se novamente a Lei nº 13.467/2017 prevendo a mitigação ao instituto da Justiça gratuita e criando um empecilho ao exercício do princípio constitucional de acesso ao judiciário, além de permitir que créditos, que possuem natureza alimentar, de outros processos sejam penhorados (CASTRO, 2017).

Além disso, o art. 791-A, em seu § 5º disciplina que quando houver a apresentação de reconvenção, não se confundem os honorários arbitrados na ação principal com os arbitrados nessa, visto que são ações distintas, que exigem um desempenho diferente do advogado, que fará jus ao recebimento dos honorários ainda que estiver atuando em causa própria (SAAD, 2017).

Com relação à gratuidade da justiça nas custas processuais, a Lei nº 13.467/2017 fez profundas modificações no artigo 844, transformando seu parágrafo único em parágrafo primeiro e criando quatro novos parágrafos com o fim de normatizar esse assunto (DELGADO, 2017).

O parágrafo segundo do artigo 844 da CLT, traz a regra de que o reclamante que não comparecer a audiência, terá a penalidade de ter seu processo extinto sem resolução de mérito e deverá arcar com as custas processuais, ainda que seja beneficiário da justiça Gratuita, salvo casos de urgência e força maior devidamente comprovados no prazo de 15 (quinze) dias. Observa-se que a comprovação dos motivos que deram causa a falta podem ser feitos por meio de documentação. E a admissão ou não da justificativa pelo magistrado é realizada por meio de critérios subjetivos, ou seja, por livre convencimento (DELGADO, 2017).

Todavia a principal disposição que mitiga o princípio constitucional da assistência judiciária gratuita encontra-se regulamentada no art. 844, §3º da CLT, em que prevê que a quitação das custas do processo arquivado é requisito imprescindível para propositura de nova demanda pelo reclamante, ainda que ele esteja amparado pelo benefício da justiça gratuita. O desrespeito ocorre, pois o dispositivo contraria o principal objetivo do princípio da assistência gratuita que é de isentar o hipossuficiente de qualquer encargo relativo às despesas processuais, perdendo, portanto, sua razão de existir. Outro princípio que é ofendido por essa disposição é o de acesso à jurisdição, porque ao fazer a condenação em custas processuais ainda que seja beneficiário da justiça gratuita nega àquele que está em condição de pobreza de ingressar com demanda no judiciário (DELGADO, 2017).

Esses dois parágrafos estão sendo amplamente questionados e debatidos tanto por doutrinadores do Direito quanto nos Tribunais, tendo sido, inclusive, reconhecidos inconstitucionais no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região por meio da edição de uma súmula, cujo caráter é meramente orientativo, não possuindo viés vinculativo (HOFFMAN, 2018).

Outra novidade trazida pela Reforma Trabalhista é a fixação máxima de custas que não poderá ultrapassar o valor de quatro vezes o limite máximo dos Benefícios do RGPS, disciplinada pelo artigo 789 da CLT. Já o valor mínimo das custas permanece sendo no percentual de 2% (dois por cento), não devendo ser menos que R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos). Insta salientar, que essa fixação é aplicável apenas ao processo de conhecimento. A limitação máxima de custas beneficiará, sobretudo, os grandes litigantes causadores de maiores danos na seara trabalhista, tendo em vista que serão eles os obrigados pelos maiores montantes de

custas processuais (LEITE, 2018).

Diante das profundas alterações decorrentes da Lei nº 13.467/2017, principalmente no que tange a gratuidade da justiça, infere-se que o processo trabalhista passou a propiciar menos amparo àqueles que o buscam para proteção de seus direitos laborais, pois caso ocorra o perecimento em algum aspecto, a possível aferição de vantagem pecuniária, que possui natureza alimentar, é direcionada para os encargos daquilo em que foi sucumbente (MAIOR, 2017).

4. A GRATUIDADE DA JUSTIÇA APÓS A REFORMA TRABALHISTA E O ACESSO A JUSTIÇA.

As alterações promovidas pela Reforma Trabalhista, no que tange a assistência gratuita, buscam dificultar o acesso ao judiciário pelo trabalhador, uma vez que elas remodelam esse instituto de forma muito mais desfavorável a ele, imputando-lhe encargos durante e após o processo judiciário (DELGADO, 2017).

Perante as arbitrariedades e incoerências da nova lei, o Procurador Geral da Republica, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, viu-se obrigado a ajuizar uma Ação Declaratória de Inconstitucionalidade- ADI- em face dos artigos discutidos na pesquisa, quais sejam: arts. 790-B caput e § 4º; 791-A, § 4º; 844, § 2º, para que eles fossem declarados inconstitucionais e, conseqüentemente, retirados do ordenamento jurídico vigente (CASTRO, 2017).

A ADI busca declarar materialmente inconstitucional os artigos supramencionados por ferir a Constituição Federal nos seguintes artigos: artigo primeiro, incisos III e IV; artigo terceiro, incisos I e III; artigo quinto, caput, incisos XXXV e LXXIV e § 2º; e artigos sétimo a nono. Além disso, a Lei nº 13.467/2017 incorre na violação de princípios constitucionais como, por exemplo, a isonomia, ampla defesa, devido processo legal, inafastabilidade da jurisdição, entre outros (BARROS, 2017).

O princípio do tratamento isonômico ou igualitário é violado claramente ao fazer distinção em relação aos jurisdicionados, uma vez que a lei assegura a todos um tratamento uniforme, permitindo apenas que os desiguais sejam tratados desigualmente, na medida em que eles se desigalam, para assegurar a justiça (MORAES, 2006).

Outro princípio fundamental da ampla defesa, previsto no art. 5º, LV, da CRFB/88, também é ofendido, pois ele consiste na possibilidade de juntar ao processo tudo àquilo que comprove o direito. A violação do princípio ocorre visto que a parte vulnerável da relação processual não pode recorrer a todos os meios de defesa de forma ampla, uma vez que sofre o risco de ser sucumbente no objeto da perícia e ter que arcar com os ônus da prova (MORAES, 2006; LEITE, 2018).

O princípio do devido processo legal, conseqüentemente, acaba por ser mitigado com a reforma trabalhista, uma vez que ele possui como objetivo propiciar as partes um processo justo, com paridade de condições. O que não mais ocorre, visto que o trabalhador como parte fragilizada da relação processual está desamparado com as novas regras (LEITE, 2018).

Há também a violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. Esse princípio dispõe que a lei não pode afastar ou limitar a apreciação do Poder Judiciário daquele que teve seu direito lesado (SARAIVA, 2012).

Dessa forma, ADI foi distribuída sob o nº 5.766, tendo como Ministro Relator o desembargador Roberto Barroso, que deu provimento parcial a demanda, reconhecendo que a mitigação da justiça gratuita é válida no sentido de inibir litigâncias desmedidas, sem se basear em direitos reais. Também estabeleceu limites na cobrança de honorários sucumbenciais que não poderão incidir sobre verbas de caráter alimentar e não poderão ultrapassar 30% (trinta por cento) do teto do RGPS. Ademais, reconheceu válida a cobrança de custas processuais do reclamante que não comparecer a audiência (CARNEIRO; FALCÃO, 2018).

Já o ministro Edson Fachin em seu voto, decidiu dar provimento total a demanda, sob o entendimento de que as alterações que restringem o acesso à justiça gratuita pela parte hipossuficiente da relação processual ferem diretamente as disposições constitucionais e não podem ser admitidas em um Estado Democrático de Direito (JOSVIK; MULLER, 2018).

O processo ainda está em fase de julgamento, mas encontra-se suspenso sem previsão para ser retomado, haja vista o ministro Luiz Fux ter pedido vista antecipada dos autos para melhor análise da demanda (CARNEIRO; FALCÃO, 2018).

Apesar de não ter sido julgada a ADI pelo Supremo Tribunal Federal- STF, existem alguns Tribunais Regionais do Trabalho- TRT- que proferiram decisões no sentido de declarar inconstitucional determinados dispositivos relacionados à gratuidade da justiça, consoante o argumento de ferir garantias fundamentais previstas na Constituição Federal. É importante ressaltar que essas decisões são pontuais, ou seja, não possuem força normativa a fim de vincular decisões dos demais Tribunais (HOFFMANN, 2018).

O TRT da 3ª região declarou inconstitucional o art. 844, § 2º e § 3º, da CLT, pós um reclamante, inconformado por não ter comparecido a audiência ter sido condenado em custas, apresentar recurso buscando a declaração de inconstitucionalidade dos artigos em que se basearam tal decisão, sendo seu recurso distribuído a Décima Primeira Turma do TRT-3, que reconheceu o pedido, remetendo ao Pleno, órgão competente para julgamento da demanda, que declarou pela inconstitucionalidade do dispositivo, editando uma súmula. Insta salientar, que a súmula editada possui viés orientativo, ou seja, não é dotada de caráter vinculante, não sendo sua aplicação obrigatória pelos Tribunais (HOFFMAN, 2018).

“São inconstitucionais a expressão ‘ainda que beneficiário da justiça gratuita’, constante do §2º, e a íntegra do §3º, ambos dispositivos do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, caput, da CR), da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CR) e da concessão de justiça gratuita àqueles que dela necessitarem (art. 5º, LXXIV, da CR)” (BRASIL, 2018).

O pleno do TRT da 19ª Região também declarou a inconstitucional o art. 791-A, § 4º, cuja redação prevê que apesar do reclamante ter sido sucumbente em apenas um pedido ensejaria a condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais. O ministro relator, ao proferir seu voto, fez várias críticas em desfavor do supracitado artigo, dentre elas a de afirmar que o Estado não pode suprimir o direito de acesso ao judiciário àquele que não possui condições financeiras de arcar com os encargos, pois estaria retirando a possibilidade de reaver seus direitos, e conseqüentemente, de se ter justiça. Outro ponto abordado no voto foi o decaimento do número de ações trabalhistas nas varas do Regional após a Reforma Trabalhista. Nesse ponto, o relator afirma que a justificativa de

impedir ingressos desarrazoados e infundados não é válida, pois implicaria a parte ter que ajuizar o processo com plenas convicções de seu direito munido de robustas provas para comprová-lo (TRT/AL..., 2018).

Outra decisão em sentido diverso da Reforma Trabalhista foi a do juiz titular da Vara do Trabalho de Cataguases-MG, em que concedeu a gratuidade da Justiça à parte reclamante, apesar dela perceber salário superior a 40% (quarenta por cento) do teto do RGPS, estabelecido no artigo 844, § 3º, da CLT, sob a justificativa de que ela teria apresentado Declaração de Pobreza, requisito suficiente para conceder o benefício, de acordo com o artigo 99 do Código de Processo Civil, que é aplicado subsidiariamente ao Direito do Trabalho. O magistrado destacou que para o reconhecimento da miserabilidade a lei não impede que haja apenas a apresentação da referida declaração. Frisou também que como a Constituição estabelece a garantia de assistência judiciária, o legislador não poderá estabelecer limites infraconstitucionais (CONFIRA..., 2018).

Outro ponto da decisão dissonante ao estabelecido na Lei nº 13.467/2017, foi com relação ao disposto no artigo 791-A, §4º, da CLT, pois apesar do reclamante ser sucumbente no pedido de danos morais, a decisão do magistrado se pautou em suspender exigibilidade de pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa pelo período de dois anos, ou até que a parte contrária conseguisse comprovar, durante esse tempo, a cessação da condição de miserabilidade dele, porque o reclamante era beneficiário da justiça gratuita. Para tanto, o juiz ponderou que os créditos capazes de suportar a condenação, citado na lei, seriam aqueles que pudessem alterar substancialmente a condição financeira do reclamante (CONFIRA..., 2018).

Além disso, a Segunda Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho-ANAMATRA- editou o enunciado 100, cujo entendimento é no sentido de declarar a inconstitucionalidade da disposição em que prevê o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais para o beneficiário da justiça gratuita. Ressalta-se que esse enunciado não possui força normativa, ou seja, sua aplicação não é obrigatória, todavia demonstra a tendência pela inaplicabilidade de dispositivos que buscam mitigar a justiça gratuita (JOSVIK; MULLER, 2018).

Pelo exposto, é importante destacar que caso o STF tenha um posicionamento diferente das decisões acima descritas, qual seja pugnano pela legalidade dos artigos da Lei nº 13.467/ 2017, será esse o entendimento que prevalecerá, devendo todos os tribunais seguir esse posicionamento (HOFFMANN, 2018).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é possível concluir que a Reforma Trabalhista, promovida pela Lei nº 13.467/ 2017, modificou os artigos que disciplinam sobre a gratuidade da justiça, no sentido de mitigar esse instituto, consequentemente limitando o acesso ao judiciário.

No entanto, essa limitação, não se traduz efetivamente em dar início a um processo, mas sim aos encargos existentes em caso de sucumbência de algum pedido ou de prova pericial, gerando insegurança ao trabalhador, que se inibe de buscar seus direitos, por receio de não ser satisfatório economicamente a demanda.

Conforme demonstrado pelos doutrinadores, em decorrência da supressão da prerrogativa que a parte hipossuficiente da relação processual possuía, tende a desestimular não só o trabalhador desidioso, que era a exceção, mas também o trabalhador que possui o Direito, acarretando, consequentemente, em uma limitação da própria Justiça.

Portanto, diante do exposto, não se evidencia desarrazoada a ADI impetrada questionando a constitucionalidade dos artigos que mitigaram a justiça gratuita, que apesar de não ter sido julgada, já possui algumas decisões de Tribunais que se demonstram favoráveis a esse entendimento.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BARROS, Rodrigo Janot Monteiro de. **Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/ADI5766reformatrabalista.pdf>>. Acesso em 27 de ago. 2018.

BLANDY, Rosaura. **O que muda para o Perito Judicial com a Reforma Trabalhista?**. Disponível em: <https://blog.cursobeta.com.br/reforma-trabalhista-e-o-perito-judicial/>>. Acesso em: 26 de out. 2018.

BRASIL, Decreto Lei nº 5.452 (1943). **Consolidação das Leis Trabalhistas**. Brasília: DF. Senado Federal, 2017.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **Súmula nº 72**. Arguição Incidental de Inconstitucionalidade. Pagamento de custas. Beneficiário de justiça gratuita. §§ 2º e 3º do art. 844 da CLT (Lei 13.467/2017). Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/handle/11103/40922>>. Acesso em: 19 de nov. 2018.

BRASÍLIA. Congresso Nacional. Projeto de Lei PL 6.787/2016. Altera o Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, e a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para dispor sobre eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho e sobre trabalho temporário. Disponível em: <https://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=70E709EDDC08443ECF7590AB51C92674.proposicoesWebExterno2?codteor=1520055&filename=PL+6787/2016>. Acesso em: 06 de set. 2018.

CALDEIRA, João Paulo. Argumentos a favor da reforma trabalhistas trazem afirmações imprecisas. **Jornal GGN**. 26/06/2017. Disponível em: <<https://jornalgggn.com.br/noticia/argumentos-a-favor-da-reforma-trabalhistas-trazem-afirmacoes-imprecisas>>. Acesso em: 10 de set. 2018.

CARNEIRO, Luiz Orlando; FALCÃO, Márcio. Barroso e Fachin divergem sobre restrição à gratuidade da Justiça. **Jota**, 10/05/2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/stf/do-supremo/barroso-e-fachin-divergem-sobre-restricao-a-gratuidade-da-justica-10052018>>. Acesso em 08 de nov. 2018.

CASTRO, Antônio Escosteguy. **A restrição ao acesso à justiça na Lei 13.467/17**. 2017. Disponível em: <<https://www.sul21.com.br/colunas/antonio-escosteguy-castro/2017/10/restricao-ao-acesso-justica-na-lei-13-46717/>>. Acesso em 01 de nov. 2018.

CONFIRA jurisprudência do TRT-MG sobre condenação em custas de beneficiário

da justiça gratuita. **Notícias Jurídicas**. 18/11/2018. Disponível em <<https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/confira-jurisprudencia-do-trt-mg-sobre-condenacao-em-custas-de-beneficiario-da-justica-gratuita-1>>. Acesso em 22 de nov. 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13. Ed. São Paulo: LTr, 2014.

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

ENTENDA a Reforma Trabalhista. **Controlle**. 2017. Disponível em: <<https://blog.controlle.com/entenda-a-reforma-trabalhista>>. Acesso em 08 set. 2018.

HOFFMAN, Gustavo. **Juízes declaram a reforma trabalhista inconstitucional, em contrariedade ao determinado pelo presidente do TST**. 2018. Disponível em: <<http://abladvogados.com/?artigos=juizes-declaram-reforma-trabalhista-inconstitucional-em-contrariedade-ao-determinado-pelo-presidente-do-tst>>. Acesso em: 30 de nov. 2018.

HOFFMAN, Gustavo. **TRT Declara Inconstitucional o Pagamento de Custas aos Beneficiários de Justiça Gratuita**. 2018. Disponível em: <<http://abladvogados.com/sem-categoria/trt-declara-inconstitucional-o-pagamento-de-custas-aos-beneficiarios-de-justica-gratuita/>>. Acesso em: 12 de nov. 2018.

JOSVIAK, Mariane; MULLER, Paulo Eduardo da Silva. Honorários Sucumbenciais na Justiça do Trabalho – Lei 13.467/2017: Evolução ou Retrocesso?. **Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR**. Paraná, Ano 3. Número 2 - Agosto de 2018. Disponível em: <http://revistajuridica.esa.oabpr.org.br/wp.content/uploads/2018/09/revista_esa_7_13.pdf>. Acesso em: 06 de nov. 2018.

JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

KOURY, Luiz Ronan Neves; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. A gratuidade da justiça no processo do trabalho: reflexões à luz do CPC e da lei n. 13.467/17, **Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. Belo Horizonte, edição especial, 2017, p. 29-48. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/127089/2017_koury_luiz_gratuidade_justica.pdf?sequence=1>. Acesso em 25 de set. 2018.

LEITE, Carlo Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTR, 2014.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2018 **(no prelo)**.

MAIOR, Jorge Souto Maior. **O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista**. 2017. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaior.com/blog/o-acesso-a-justica-sob-a-mira-da-reforma-trabalhista-ou-como-garantir-o-acesso-a-justica-diante-da-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 24 de out. 2018.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 36. Ed. São Paulo: LTr, 2011.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Consolidação das leis do trabalho: comentada**. 50. Ed. São Paulo: LTr, 2017.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 09. ed. São Paulo: Método, 2012.

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

SILVA, Franklyn Roger Alves; ESTEVES, Diogo. **A nova disciplina da gratuidade de Justiça na reforma trabalhista**. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-13/disciplina-gratuidade-justica-reforma-trabalhista>>. Acesso em 18 de out. 2018.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

TRT/AL declara inconstitucionalidade da cobrança de honorários a beneficiários da justiça gratuita. **Alagoas 24 horas**. 23/11/2018. Disponível em: <<http://www.alagoas24horas.com.br/1193533/trt-al-declara-inconstitucionalidade-da-cobranca-de-honorarios-a-beneficiarios-da-justica-gratuita/>>. Acesso em: 29 de nov. 2018.