

**REDE DOCTUM DE ENSINO
UNIDADE SERRA - ES**

MARLON IURI DOS SANTOS CAMPOS

**ACESSO À JUSTIÇA APÓS A REFORMA TRABALHISTA: MITIGAÇÃO DA
CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA**

**SERRA
2020**

**REDE DOCTUM DE ENSINO
UNIDADE SERRA - ES**

MARLON IURI DOS SANTOS CAMPOS

**ACESSO À JUSTIÇA APÓS A REFORMA TRABALHISTA: MITIGAÇÃO DA
CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Rede Doctum de Ensino, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Processual Trabalhista.

Orientador: Prof. Lara Brasil de Menezes

**SERRA
2020**

FACULDADES DOCTUM DE SERRA

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: **ACESSO À JUSTIÇA APÓS A REFORMA TRABALHSTA: MITIGAÇÃO DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA**, elaborado pelo aluno MARLON IURI DOS SANTOS CAMPOS, foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceito pelo curso de Direito da REDE DOCTUM DE ENSINO, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Serra, _____ de _____ 2020

Prof. Orientador

Prof. Examinador 1

Prof. Examinador 2

ACESSO À JUSTIÇA APÓS A REFORMA TRABALHISTA: MITIGAÇÃO DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA

Marlon Iuri Dos santos Campos

RESUMO

Este artigo tem como objetivo analisar a inconstitucionalidade das mudanças introduzidas no ordenamento jurídico decorrentes da Lei 13.467/17, mais conhecida como Reforma Trabalhista, em relação ao acesso à justiça. Foi usada a pesquisa doutrinária e jurídica como recursos, a ainda apresenta o cenário que permitiu aprovar as restrições ao acesso à justiça advinda da nova lei. A proteção constitucional do trabalhador e o acesso à justiça como um pilar do Estado de Direito Democrático. Os princípios da proteção, da isonomia e da inafastabilidade da jurisdição, são abordados. A nova lei é apresentada de maneira ampla, ressaltando a posição doutrinária sobre o assunto, que provocou bastante debates. Analisando os pontos em que a nova lei colocou restrições ao acesso à justiça, que viola os ditames da Constituição Federal de 1988, e são defendidas as defesas de inconstitucionalidade das alterações ocorridas no artigo 790º, §3 e §4º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Reforma trabalhista. Direito fundamental.

ABSTRACT

This article aims to analyze the unconstitutionality of the changes introduced in the legal system resulting from Law 13.467 / 17, better known as Labor Reform, in relation to access to justice. Doctrinal and legal research were used as resources, presenting the scenario that allowed the approval of the restrictions to access to justice arising from the new law. The constitutional protection of workers and access to justice as a pillar of the Democratic Rule of Law. The principles of protection, equality and non-avoidability of jurisdiction are addressed. The new law is presented in a broad way, emphasizing the doctrinal position on the subject, which has provoked a lot of debates. Analyzing the points in which the new law placed restrictions on access to justice, which violates the dictates of the Federal Constitution of 1988, and defenses of unconstitutionality of the changes that occurred in article 790, §3 and §4 of the Consolidation of Laws are defended Labor.

Keywords: Access to justice. Labor reform. Fundamental rig

Sumário

1	INTRODUÇÃO	2
2	ACESSO À JUSTIÇA.....	4
3	DA VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO	5
3.1	Princípio da Inafastabilidade	5
3.2	Princípio da Isonomia	7
3.3	Princípio da Proteção.....	8
4	ANÁLISE DO ARTº 790, § 3º E §4º ORIUNDA DA LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017	9
4.1	Da simples declaração de hipossuficiência apresentada pelo trabalhador como meio de provar que não possui meios para arcar com as custas processuais	10
5	DA CONSTITUCIONALIDADE E DA INCONSTITUCIONALIDADE	11
6	CONCLUSÃO	17
	REFERÊNCIAS.....	19

1 INTRODUÇÃO

O respectivo tema busca analisar a provável inconstitucionalidade, disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 790, oriunda da Reforma trabalhista que é a Lei de nº 13.467/17. É importante ressaltar que o acesso à Justiça e à assistência jurídica gratuita são direitos fundamentais, respaldados na Constituição Federal Brasileira de 1988, mais precisamente em seu artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV.

Na Constituição Federal de 1988, contém vários princípios, entre eles o da dignidade da pessoa humana, inafastabilidade do judiciário, igualdade, da proteção entre outros, com o objetivo de se alcançar a efetividade do projeto democrático proposto no preâmbulo da lei, onde qualquer e todo ato normativo deve-se basear, com a sanção de ser declarado inconstitucional, ocorrendo assim, como consequência o afastamento do ordenamento jurídico, caso não esteja baseado em consonância com os ordenamentos e princípios descritos na CF/88.

No que tange à esfera trabalhista, levando em consideração a desigualdade entre as partes, com relação a hipossuficiência do empregado face ao empregador, justificado assim a importância do princípio da proteção. De tal modo, os direitos fundamentais ganham mais relevância, tendo em vista o objetivo de que seja garantido o acesso à justiça, e o benefício da justiça gratuita, sendo de suma importância o texto positivado na Constituição para aquele que se encontra na situação de hipossuficiente.

A Reforma Trabalhista, oriunda da Lei nº 13.467/17, limitou o acesso à justiça e mitigou a concessão dos benefícios da justiça gratuita, com a modificação do parágrafo 3º e inclusão do 4º do artigo 790 da Lei 13.467/17. Tendo assim, uma grande relevância ao tema que traz discussões à respeito da legitimidade da Reforma Trabalhista, quanto à imposição de maiores restrições de acesso e gratuidade à justiça, levando a limitação do acesso à justiça, a violação e ofensa à direitos fundamentais e princípios constitucionais tais como da isonomia, da ampla defesa e da inafastabilidade jurisdicional, a pretexto de reduzir o número de demandas judiciais na esfera trabalhista.

Decorrente da reforma trabalhista, originou-se uma fase de insegurança jurídica, pelo fato de haver contradição entre as normas e princípios, ficando os profissionais do direito, “às cegas”, causando o prejuízo a busca ao acesso ao poder judiciário, que

é um dos principais alicerço do estado democrático de direito.

Exposto isto, o presente tema, tem por objetivo colaborar com o crescimento dos alicerceares teórico na defesa das garantias constitucionais de acesso e gratuidade à justiça trabalhista, que foi violada com o sancionamento da Lei 13.467/17, que está vigente desde 11 de novembro de 2017.

A metodologia utilizada no respectivo estudo , foi a dedutiva, tendo como premissa maior à Constituição Federal de 1988 e como premissa menor a lei nº 13.467/17, mais precisamente os parágrafos 3º e 4º, ambos do artigo 790, e com isso elaborando uma análise, baseando na lei trabalhista em vigência (Lei 13.467/17) e também antiga redação, utilizando também como meio para elaboração, doutrinas, manuais de direito processuais, Constituição Federal de 1988, artigos jurídicos, e de julgados do Tribunal Superior do Trabalho e do Superior Tribunal de Justiça que analisarem sobre a limitação ao acesso à justiça, decorrida das alterações na CLT.

Sendo assim, observando o tema em construção, com objetivos a serem atingidos, foram utilizados como métodos auxiliares, o histórico evolutivo, objetivando demonstrar o processo de desenvolvimento do acesso à gratuidade de justiça ao longo da história brasileira, utilizando também, consultas a artigos e sites que relatam sobre essas modificações recentes na legislação trabalhista. Alcançando, desta forma, os principais entendimentos e correntes que estão em conflito com os princípios e normas pertencentes a Constituição Federal de 1988, tendo como propósito chegar ao resultado buscado, que é elucidar o problema exposto e assim contribuir para a formação de um sistema normativo mais justo e eficaz, para que sejam preservados os valores e direitos sociais, garantidos àqueles que deles necessitarem.

2 ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à Justiça é um direito fundamental, descrito no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988):

Art. 5º 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;

(...)

Sendo um dos mais importantes para a propositura do Estado Democrático de Direito, assegurando a apreciação de demandas pelo Poder Judiciário, poder este que deve ter como características essenciais à independência e a imparcialidade, para haver, assim, a correção de injustiças e, com o objetivo de prover a paz e a estabilidade social, obtendo assim um sistema igual e acessível para todos, onde o acesso à justiça sejam alcançados por todos que dela necessitarem.

Assim nos ditames de Mauro Cappelletti e Bryant Garth (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 8):

A expressão 'acesso à Justiça' é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.

Consiste, que conforme a alteração da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) dada pela lei nº 13.467/17, mais conhecida como Reforma Trabalhista, foi modificado o parágrafo 3º e incluído o 4º no artigo 790, tais parágrafos originou-se a limitação ao acesso à justiça, sendo que antes da modificação e inclusão dos parágrafos não havia tal limitação, ocorrendo a violação de direitos e princípios constitucionais.

3 DA VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Antes da promulgação da Constituição Federativa Brasileira de 1988, os princípios não obtinham força de norma jurídica, eram considerados apenas seguimentos de ordem moral e política (ROTHENBURG, 2003, p.13), sugestões, ideias de direção. Com isso, as normas constitucionais, os princípios jurídicos não compreendiam a efetividade em função do “não reconhecimento de força normativa aos seus textos e da falta de vontade política de dar-lhes aplicabilidade direta e imediata” (BARROSO; BARCELLOS, 2003, p.142). Mas, após o sancionamento da Constituição Federal de 1988, e com o passar dos anos, e o Direito em constante evolução, tornando-se mais vigente e eficaz, os princípios passaram a ser admitidos como verdadeiras normas com eficácia jurídica e aplicabilidade direta e imediata (BARROSO; BARCELLOS, 2003, p.149). De tal forma, os princípios perderam o papel de serem apenas orientações e ideias de direção, e se tornaram fundamentais e relevantes para o estado Democrático de Direito. Vale aqui destacar, a importância dos princípios, como afirma o doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello (MELLO, 2000, p.748), que a violação dos princípios é a forma mais grave de ilegalidade ou de inconstitucionalidade.

3.1 Princípio da Inafastabilidade Jurisdicional

O Princípio da Inafastabilidade Jurisdicional, também conhecido de Princípio do acesso à justiça, está presente no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, que diz: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988). Ou seja, cabe somente ao Poder Judiciário a competência de julgar, no entanto é garantido a todos aqueles que se sentirem lesados ou ameaçados em seus direitos o acesso aos órgãos judiciais.

Vale ressaltar, que o princípio da inafastabilidade jurisdicional não cabe somente ao legislador, pois o mesmo alcança também o Estado-Juiz, que tem por obrigação, colocar à disposição dos interessados meios que lhes assegurem um

processo célere e eficiente, suprimindo os empecilhos que impedem o acesso à justiça dos cidadãos, que são economicamente hipossuficiente, com o intuito de garantir às partes litigantes igualdade de condições. O princípio da inafastabilidade jurisdicional é um direito fundamental à efetividade do processo, ou efetividade da jurisdição, porque, não adianta ser assegurado o acesso à justiça, se a mesma não pode ser oferecida de forma célere, dando a parte, no menor tempo possível, a tutela prevista no ordenamento jurídico.

Deste modo, expressa Bertolo e Ribeiro (BERTOLO E RIBEIRO, 2015):

o princípio da inafastabilidade, assim como o devido processo legal, objetiva fazer com que o Estado crie novas formas de solução de litígios, céleres, desburocratizadas e desvinculadas de ordenamentos ultrapassados que interditam o livre acesso à justiça; isso quer dizer que todos têm acesso à justiça para postular tutela preventiva ou reparatória; na verdade é o direito de ação, que todos possuem, quando sentirem-se lesados.

Sendo que somente o Poder Judiciário, diante de um caso concreto, pode declarar o direito, se provocado por alguém que se encontre em situação de pretensão resistida, por meio de um dos princípios basilares, o do acesso à justiça no Brasil.

O acesso à justiça subtende, portanto, a efetividade do processo. No entanto, como elucidam Cappelletti e Garth a efetividade é algo vago, para dar substância à ideia, traduz-se a efetividade em “igualdade de armas”, como direito de que o resultado de uma demanda dependa somente do mérito dos direitos discutidos e não de forças externas. Alertam, no entanto, os doutrinadores abordados que essa dita igualdade é uma utopia, ou seja, é uma ilusão, sendo provável que as diferenças entre as partes nunca sejam completamente erradicadas.

Nos ditames de Mauro Cappelletti e Bryant Garth (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 8):

A expressão ‘acesso à Justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.

Com isso, o acesso à justiça, aparece como a garantia de que o indivíduo da sociedade poderá, utilizar o direito que lhe foi garantido pela Constituição Federal de

1988. Devendo assim, ser utilizado o princípio da inafastabilidade judicial para orientar os intérpretes e aplicadores do processo do trabalho, mesmo com as alterações advindas da Lei nº 13.467/17, sob pena a violação ao princípio constitucional do acesso à justiça.

3.2 Princípio da Isonomia

O princípio da Isonomia está elencado no artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988, que assegura (BRASIL, 1988):

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:
(...)

Com isso, tem por objetivo o princípio da Isonomia, assegurar os direitos a identidade de situação jurídica para o cidadão. Ou seja, trata-se de um direito fundamental da forma que todos devem ser tratados de forma igualitária perante a justiça, sem qualquer comparação. De tal forma, que nenhum dos três poderes, o executivo, o legislativo e o judiciário, podem estabelecer privilégios e discriminações no tratamento dos seres humanos residentes no País.

Princípio este, que é frequentemente visto em diversos artigos da Constituição, reforçando assim a prevenção do constituinte com relação a necessidade da igualdade na esfera jurídica brasileira. A igualdade é trazida no preâmbulo da Carta Magna como um dos valores soberanos do Estado brasileiro.

No mesmo contexto, Ruy Rebello (PINHO, 2002, p. 94):

O artigo 3º estabelece entre as metas do Brasil a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Encontra-se em diversas esferas do direito essa busca pela igualdade, mencionado acima por Ruy Rebello, e por razões distintas, podendo ser processual, ou social, ou qualquer outra, mas sempre com o objetivo de que posteriormente não haja discriminações de qualquer forma, ou qualquer tipo de desigualdade para que a

justiça seja efetivamente justa, ou seja, todos deverão ser tratados de igual para igual sem qualquer tipo de discriminação ou distinção.

Um fato marcante que retratou a questão do princípio da isonomia, foi a Revolução Francesa, sendo que um dos ideais foi a igualdade, onde houve a abolição das vantagens de que a parte nobre obtinha, ocorrendo o mesmo tratamento de todos perante a lei.

Conforme relata Ruy Rebello (PINHO, 2002, p. 95):

A igualdade foi um dos ideais da Revolução Francesa atingidos com a abolição dos antigos privilégios da nobreza e do clero. Todos passaram a ter o mesmo tratamento perante a lei.

Deste modo, não é permitido o tratamento de forma desigual entre as pessoas, pois tendo em vista o princípio da isonomia onde todos são iguais perante a lei, sendo assim, todos devem usufruir dos mesmos direitos e devem ter as mesmas obrigações.

3.3 Princípio da Proteção

Desde os primórdios, o trabalhador sempre teve sua atividade explorada, com remunerações injustas, local de trabalho impróprio, tratamento desumano, etc. Vale ainda destacar, que a hipossuficiência do trabalhador em relação ao empregador é ainda uma realidade rotineira presente nas relações de trabalho.

Portanto, é necessário equilibrar as partes no processo judicial, ou seja, é tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de maneira diferente, devendo equiparar as partes para que assim possa se aplicar à justiça corretamente. Esse pensamento surgiu no ordenamento jurídico trabalhista, com o princípio da proteção, pois o direito do Trabalho tem o objetivo de regulamentar as relações entre empregado e empregador, em busca da equiparação entre eles.

Sendo um dos princípios fundamentais presente no Direito do Trabalho, o princípio da proteção, pode ser considerado um dos mais importantes entre todos outros, ocorrendo que ele pode embasar todos os demais princípios.

O princípio da proteção é próprio do Direito do Trabalho, contudo, vem da Constituição Federal. Com objetivo de equiparar a relação entre o trabalhador que é a parte hipossuficiente da relação, e o empregador que é a parte detentora do poder

econômico. Por intermédio deste princípio o Estado assegura, que não haverá abuso por parte do empregador dando um mínimo de proteção a essas relações.

No que tange a este princípio, relata Delgado (DELGADO, 2001):

O princípio tutelar influi em todos os seguimentos do Direito Individual do Trabalho, influenciando na própria perspectiva desse ramo ao construir-se, desenvolver-se e atuar como direito. Efetivamente, há ampla predominância nesse ramo jurídico especializado de regras essencialmente protetivas, tutelares da vontade e interesse obreiros; seus princípios são fundamentalmente favoráveis ao trabalhador; suas presunções são elaboradas em vista do alcance da mesma vantagem jurídica retificadora da diferenciação social prática. Na verdade, pode-se afirmar que sem a ideia protetiva-retificadora o Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e cientificamente.

Portanto, no que diz o doutrinador Delgado, se não existisse o princípio da proteção com seus objetivos de equiparar o trabalhador ao empregador, não faria jus o próprio Direito Individual do Trabalho, ou seja, na ausência do princípio da proteção, o trabalhador iria continuar prejudicado nas relações, pois não haveria princípio algum que garantiria a equiparação na relação entre o trabalhador e o empregador, justificando assim a suma importância do referido princípio para o Direito do Trabalho e principalmente para a parte hipossuficiente que sempre na maioria dos casos é o trabalhador, que mais sofreria com a inexistência ou violação de tal princípio.

4 ANÁLISE DO ARTº 790, § 3º E §4º ORIUNDA DA LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017

Com a alteração da Consolidação das Leis Trabalhistas pela Lei 13.467/17 mais conhecida como Reforma Trabalhista, com vigência em 11 de Novembro de 2017, foi inserido um parágrafo no artigo 790, parágrafo esse que não existia antes da alteração, portanto como não havia o parágrafo 4º, não havia a limitação ao acesso à justiça, pois apenas era previsto no artigo 790 até o § 3º, e era mais acessível para o trabalhador postular requerendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita, pois bastava apresentar uma simples declaração, essa que o postulante relatava que não tinha capacidade de arcar com as custas processuais sem adquirir prejuízo do seu sustento próprio ou da sua família, e que em conformidade com os ditames da lei, teriam o deferimento dos benefícios, conforme se passa a expor a baixo (BRASIL,2002):

Art. 790. Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 10.537, de 27.8.2002)

§ 3º 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 ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. (Redação dada pela Lei nº 10.537, de 27.8.2002)

4.1 Da simples declaração de hipossuficiência apresentada pelo trabalhador como meio de provar que não possui meios para arcar com as custas processuais

Com a inserção do parágrafo 4º no artigo 790 da Lei 13.467/17, adveio a previsão sobre a comprovação da insuficiência para o pagamento das custas processuais, ou seja, a simples declaração de hipossuficiência não é o bastante para ter o pedido dos benefícios da justiça gratuita deferido, como se referia o parágrafo 3º da antiga redação, tendo agora o trabalhador provar que não possui meios para arcar com as custas do processo, e não conseguindo comprovar ficará sem os benefícios da justiça gratuita e deste modo não poderá reivindicar direitos fundamentais que lhe são assegurados, conforme se passa a expor abaixo (BRASIL, 2017):

Art. 790. (...)

(...)

§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Observa-se que após a Reforma Trabalhista ficou limitado o acesso à justiça e mitigado o benefício da justiça gratuita, dos trabalhadores hipossuficientes, tendo em vista que são a parte desprovida economicamente na relação de trabalho, sendo que não comprovado a falta de recurso para o pagamento das custas processuais, ficará sem o deferimento dos benefícios, haja vista que era previsto que a simples declaração de hipossuficiência bastaria, sob as penas da lei, para obter tais benefícios antes da alteração.

5 DA CONSTITUCIONALIDADE E DA INCONSTITUCIONALIDADE

Com algumas violações, originou-se discussões jurídicas a cerca de possível inconstitucionalidade do referido artigo, sendo que de certa forma limita o acesso à justiça. Mas, no entanto, o objetivo do legislador no caso da alteração da Consolidação das Leis Trabalhistas em seu artigo 790 era reduzir o grande número de ajuizamento de ações na esfera trabalhista, conforme parecer abaixo do Deputado Federal Rogério Marinho que foi proferido durante a tramitação da Lei 13.467/2017, diz que (MARINHO, 2017):

Um dos problemas relacionados ao excesso de demandas na Justiça do Trabalho é a falta de onerosidade para se ingressar com uma ação, com a ausência da sucumbência e o grande número de pedidos de justiça gratuita. Essa litigância sem risco acaba por estimular o ajuizamento de ação trabalhista.

Dessa forma, entende-se que a alteração não mitiga a concessão do benefício de justiça gratuita, mas sim coloca em efetividade os requisitos para ser concedido o pedido de justiça gratuita para aquele que realmente estejam necessitando, objetivando o real interesse e necessidade da propositura da ação. Segundo o Deputado Federal Rogério Marinho a CLT em seu artigo 790º incentivava a efetividade dos requisitos de concessão de gratuidade de justiça, para evitar o consentimento para pessoas que não deveriam usufruir do benefício, pois tais pessoas apresentavam apenas o atestado de pobreza e conseguiam a concessão da justiça gratuita (MARINHO, 2017):

A assistência jurídica integral e gratuita é um direito assegurado constitucionalmente, porém o texto da Constituição Federal garante essa assistência “aos que comprovarem insuficiência de recursos” (art. 5º, LXXIV).

A redação sugerida aos §§ 3º e 4º do art. 790 da CLT visa justamente a dar efetividade ao princípio da gratuidade, transcrevendo os termos da Constituição no § 4º, enquanto o § 3º exclui a presunção de insuficiência de recursos, admitida na parte final da redação atual.

Ressalte-se que o objetivo não é dificultar o acesso à Justiça, mas, pelo contrário, torná-la efetiva, evitando-se as ações em que se solicita, e muitas vezes é concedida, a justiça gratuita para pessoas que dela não poderiam usufruir, mediante mero atestado de pobreza. Com essa medida, afastam-se as pessoas que não se enquadram nos requisitos de “pobreza” e se garante que o instituto seja utilizado por aqueles que realmente necessitam.

Observa-se, portanto, que esse é um dos motivos da modificação e inclusão dos parágrafos 3º e 4º do artigo 790, na Reforma Trabalhista, além de reprimir a concessão dos benefícios da justiça gratuita para aqueles que não deveriam usufruir de tal benefício, reduziria a grande demanda de ajuizamento de ações na esfera trabalhista.

No entanto, o legislador não teve como objetivo apenas evitar as ações temerárias, pois também, dificultou o acesso à justiça aos trabalhadores.

Assim nos dizeres do Doutrinador Élisson Miessa (MIESSA, 2018, p. 583):

O que se percebe é que a inclusão do dispositivo na legislação trabalhista busca não só evitar ações temerárias, mas também dificultar o acesso do trabalhador à jurisdição. Todavia, tal mudança não deve ser aplicada, seja pela transformação inviável da matéria ou porque se trata de dispositivo inconstitucional.

Acontece que com a limitação do acesso à justiça, há violação do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, gerando a discussão da possível inconstitucionalidade do artigo 790, §3º e §4º, advinda de tal mudança, pois aqueles que não se encaixarem em tais quesitos, e não conseguirem comprovar sua hipossuficiência em arcar com o pagamento das custas, terá sua concessão aos benefícios da justiça gratuita indeferido, ocorrendo um cerceamento ao acesso à justiça, com isso ocasionando a inconstitucionalidade de qualquer interpretação do referido artigo, que entenda que a hipossuficiência do trabalhador não deverá ser mais baseada em apenas uma declaração de pobreza, devendo o mesmo provar sua real situação de insuficiência de recurso para pagamento das custas processuais, originando uma então contradição, limitando e violando direitos constitucionalmente garantidos.

Neste ponto de vista, Charles da Costa Bruxel diz que (BRUXEL, 2018):

Assim, a declaração de hipossuficiência é suficiente para atendimento da exigência de prova consagrada no novel §4º do art. 790 da CLT.

Além disso, é importante fixar que a gratuidade da justiça deve ser conferida a todos que, independentemente da renda, não tiverem condições de arcar com as despesas processuais. Trata-se, assim, de uma verificação que deve ser feita em concreto, sob pena de malferimento da promessa constitucional de assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV, CF) e violação ao Acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF).

Vale destacar que o Tribunal Superior do Trabalho (TST), em 2017, estipulou através da Súmula 463, Item I, que basta uma declaração de hipossuficiência para ser concedido o benefício da assistência judiciária gratuita e elencando assim também o benefício da justiça gratuita, e no que diz a seguir (BRASIL, TST, 2017):

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 304 da SBDI-1, com alterações decorrentes do CPC de 2015) - Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 – republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017

I – A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015);

Tendo em vista que anteriormente a reforma trabalhista, poderia comprovar a hipossuficiência somente com uma simples declaração, e agora com a nova redação, dificultou o trabalhador hipossuficiente provar que não possui recursos para efetuar o pagamento das custas, ocasionando a sua limitação ao acesso à justiça, uma vez que a não comprovação causará o indeferimento da concessão dos benefícios da justiça gratuita, mitigando assim em caráter “integral” a assistência judiciária, garantida constitucionalmente no art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal de 1988 e restringindo, por meio da hipossuficiência econômica do reclamante de pagar as custas processuais, o Acesso à Justiça dos hipossuficientes garantido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, frisa-se que para ser declarar hipossuficiente, basta apresentar simples declaração de pobreza, sob pena de sanção por lei em caso de litigância de má-fé, conforme o artigo 1º, caput, da Lei 7.115/1983 (BRASIL, 1983), e o artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil de 2015 (BRASIL, 2015):

Art. 1º da Lei 7.115/1983 – A declaração destinada a fazer prova de vida, residência, pobreza, dependência econômica, homonímia ou bons antecedentes, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante, e sob as penas da Lei, presume-se verdadeira.

Art. 99 do CPC – O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

[...]

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

No mesmo entendimento, os magistrados do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, aprovarão o terceiro enunciado e um seminário a respeito da Reforma Trabalhista, no que segue abaixo (BRASIL, TRT, 2017):

Enunciado n.º 03 – JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. O benefício da Justiça Gratuita a que se refere o art. 790, §§ 3.º e 4.º, da CLT pode ser concedido a qualquer parte e, na hipótese de pessoa natural, a prova da hipossuficiência econômica pode ser feita por simples declaração do interessado ou afirmação de seu advogado (art. 1.º da Lei n.º 7.115/1983 e art. 99, § 3.º, do CPC).

De tal forma, a presente Lei nº 13.467/2017, que se trata a reforma trabalhista, viola diretamente a Constituição Federal Brasileira de 1988, o Código de Processo Civil de 2015 e outras leis que se referem a concessão dos benefícios da justiça gratuita aqueles que apresentarem declaração de pobreza como meio de conseguir deferimento do benefício, objetivando com isso alcançar um direito fundamental que é o acesso à justiça.

Afirma ainda, Charles que (BRUXEL, 2018):

Vale pontuar, ademais, que o trabalho, além de possuir um valor social que o eleva a fundamento da República, ainda ostenta centralidade na ordem econômica e social estipula pela Constituição Brasileira (artigos 1º, IV, 170, *caput*, e 193, da Constituição Federal). Assim, não se pode, ainda que com as melhores das intenções, estabelecer, no que diz respeito ao Acesso à Justiça, um regramento mais restritivo para a Justiça do Trabalho do que aquele previsto para o litigante ordinário. Ao contrário, a especialidade das discussões veiculadas na Especializada Trabalhista, por envolver normalmente debates em torno de verbas de natureza alimentar e privilegiada (art. 100, §1º, CF), exige uma acessibilidade judicial mais ampla do que a convencional, a fim de evitar que ônus ou riscos desequilibrados terminem por obrigar a aceitação, pelo trabalhador, da sonegação/supressão de seus direitos laborais ou de um “acordo” extrajudicial prejudicial.

Conforme, a argumentação citada acima, mesmo que fosse a melhor intenção do legislador em trazer a Reforma trabalhista, não se pode restringir o trabalhador em ter o acesso à justiça, sendo garantido a ele a inafastabilidade jurisdicional, presente no artigo 5º, Inciso XXXV da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), tendo assim a Lei nº 13.467/17, mais precisamente em seu artigo 790, parágrafos 3º e 4º, violado o então direito constitucional. Assim também relata Charles (BRUXEL, 2018):

Novamente, salutar esclarecer que as intenções do legislador, por melhores que sejam, não vinculam a interpretação da norma produzida, mormente quando incompatíveis com o ordenamento jurídico e com a própria Carta Maior.

Ademais, não se pode, lícitamente, objetivar diminuir a litigância “inconsequente” ou desleal por meio do fechamento das portas do Judiciário, haja vista que tal forma de proceder viola, também, o Princípio da Proporcionalidade: cria-se uma solução em tese adequada para resolver o problema que, entretanto, não passa sequer pelo crivo da necessidade, já que a elevação dos riscos processuais de arcar com os honorários periciais combate tanto a litigância maliciosa quanto a veiculação de pretensões legítimas, gerando sacrifícios injustificados ao Acesso à Justiça (em outras palavras, tenta-se “matar uma barata com um tiro de bazuca”, solução que causa muito mais sacrifícios do que benefícios).

A modificação do parágrafo 3º e a inclusão do 4º no artigo 790 da Consolidação das Leis Trabalhistas é um ato inválido, pois aqueles reclamantes que não conseguirem comprovar sua hipossuficiência terão negado o pedido do benefício da justiça gratuita, havendo a limitação ao acesso à justiça, e aqueles reclamantes que não necessitam do benefícios da justiça gratuita, ou seja, aqueles que possuem capacidade de arcar com as custas de um processo, não encontraram nenhuma dificuldade em propor ações, havendo desigualdade (mitigação do princípio da isonomia) na propositura e no alcance ao acesso à justiça, devendo tal reforma ser invalidada, devido sua inconstitucionalidade ao violar princípios e direitos e garantidos constitucionalmente.

Cumprе salientar que a questão se encontra no Supremo Tribunal Federal no momento suspensa, na (ADI 5766) Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.766 proposta pela Procuradoria Geral da União, na figura do então Procurador Geral da República, Rodrigo Janot, sustentando ainda que (JANOT, 2018):

Com propósito desregulamentador e declarado objetivo de reduzir o número de demandas perante a Justiça do Trabalho, a legislação avançou sobre garantias processuais e viola direito fundamental dos trabalhadores pobres à gratuidade judiciária, como pressuposto de acesso à jurisdição trabalhista.

Outra possível solução para o problema, enquanto a ADI 5766 está suspensa, de acordo com Tatiane de Sena Moreira (MOREIRA, 2018) seria:

A utilização do controle de constitucionalidade difuso, a ser exercido por qualquer juiz ou tribunal, diante dos casos concretos e com efeitos entre as partes e por isso chamado de controle do tipo incidental. Cumprе salientar que esse exame, realizado pelo juiz, está limitado às decisões vinculantes do Supremo Tribunal Federal, ou seja, não se pode contrariar as decisões vinculantes. O controle do tipo incidental é um instrumento válido de apreciação de violações a direitos fundamentais, pelo judiciário, sendo até mais acessível, vez que pode ser exercido inclusive de ofício.

Portanto, a legislação deve ser interpretada sob o prisma constitucional, não podendo dela se afastar, portanto os julgadores podem afastar a incidência das incoerências percebidas nos casos enfrentados, especialmente, no tocante à justiça gratuita. Ao formular uma decisão, a autoridade deve analisar as circunstâncias, provas e os princípios que norteiam a aplicação das normas, como bem esclarece o professor Freddie Didier (DIDIER, 2008, p. 269):

[...] ao se deparar com os fatos da causa, o juiz deve compreender o seu sentido, a fim de poder observar qual a lei que se lhes aplica. Identificada a lei aplicável, ela deve ser conformada à Constituição através das técnicas de interpretação conforme, de controle de constitucionalidade em sentido estrito e de balanceamento dos direitos fundamentais (princípio da proporcionalidade). Nesse sentido, o julgador cria uma norma jurídica (= norma legal conformada à norma Constitucional) que vai servir de fundamento jurídico para a decisão a ser tomada na parte dispositiva do pronunciamento. É nessa parte dispositiva que se contém a norma jurídica individualizada, ou simplesmente norma individual (= definição da norma para o caso concreto; solução da crise de identificação). A norma jurídica criada e contida na fundamentação do julgado compõe o que se chama de *ratio decidendi* [...]. Trata-se de "norma jurídica criada diante do caso concreto, mas não uma norma individual que regula o caso concreto", que, por indução, pode passar a funcionar como regra geral, a ser invocada como precedente judicial em outras situações.

Perante o exposto, entende-se que a verificação da coerência entre um ato normativo e a Constituição pode ser realizada pelo Judiciário, em diversos planos, com efeitos jurídicos restritos ou abrangentes conforme o modelo utilizado, porém, sempre afastando as disposições que atentem contra os direitos fundamentais. O exercício da atividade judicante não se limita à mera aplicação da norma, cabendo antes disso, interpretá-las e valorá-las diante das provas constituídas, circunstâncias e princípios aplicáveis. As limitações ao direito constitucional de acesso à justiça, consubstanciado no benefício da justiça gratuita, trazidas ao ordenamento jurídico brasileiro com a lei 13.467/2017, são alterações inconstitucionais, majoram a situação daqueles que já demonstraram no processo não possuir de recursos suficientes para arcar com as despesas processuais. A Constituição deve, portanto, demonstrar a sua força e exercer a supremacia que lhe é inerente, através do Poder Judiciário, afastando qualquer tipo de violação no Estado Democrático de Direito.

6 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do referido trabalho oportunizou um estudo sobre a inconstitucionalidade da “Reforma Trabalhista” nas demandas referente ao acesso à justiça, notoriamente, no que diz respeito a comprovação de hipossuficiência para arcar com as custas processuais pelo reclamante, que na maioria dos casos é o trabalhador, para que seja deferido os benefícios da justiça gratuita. Foi realizada uma demonstração sobre os princípios aplicáveis na relação de trabalho que são os princípios violados com as modificações oriundas da Lei 13.467/17, em seu artigo 790, §§ 3º e 4º, ressaltando a suma importância na resolução do mencionado conflito, haja vista a falta de recursos dos trabalhadores brasileiros.

As mitigações originadas pela Lei 13.467/17, findou ajudando com o crescimento da desigualdade social, e com a limitação do acesso à justiça, violando assim os preceitos constitucionais e o princípio da proteção, que tem exatamente respaldar o trabalhador em face da relação de desigualdade face ao empregador, primando pela frente a relação de emprego e na justiça do trabalho ao examinar os conflitos recorrente do caso em tela, não se podendo conceder posicionamento proveniente do Estado, no aspecto do Poder Legislativo, que note em discordância a esses princípios.

A Constituição Federal de 1988 é específica ao assegurar o acesso à justiça, através da assistência gratuita e completa sobre a falta de capacidade do postulante de arcar com o pagamento das custas da ação judicial, tendo em vista que o poder Judiciário é a instância final para o meio de buscar resolver conflitos e pacificação social, na esfera da Justiça do Trabalho, buscando solucionar as discussões advinda das relações entre empregado e empregador, que no campo individual ou coletivo, não havendo, portanto, que determinar limitações e dificuldades ao julgamento desses conflitos, distanciando da sua própria finalidade. As razões para promulgação da lei foi a grande demanda de ajuizamento de ações e custos da Justiça trabalhista que ocasionou como justificativa para as medidas adotadas, assim como a inevitabilidade conformidade da legislação de forma a efetivar novos padrões de admissão e maior possibilidade de acordo entre as partes, favorecendo os acordos coletivos. Deste modo, a determinação de limitações à justiça gratuita originou como um modo de diminuir a postulação de novas ações, ocasionando, o oportuno estudo e as

conjunturas que se apresentaram inconstitucionais, em conflito com a Constituição Federal.

Por fim, foi abordado as principais imperfeições e resultados de sua aplicação, sendo que tais dispositivos foram inclusive objeto de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade apresentada pela Procuradoria Geral da República. Aguardando, assim, o deferimento dos pedidos movidos na ADI 5.766/17, para que desse modo possa haver a conformidade com a Constituição Federal Brasileira, e fazer valer o Estado Democrático de Direito, para que a classe dos trabalhadores brasileiros possa postular suas demandas buscando de fato o acesso à justiça e seus direitos.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v.232, p.141-176, abr./jun. 2003.

BERTOLO, José Gilmar; RIBEIRO, Ana Maria. Prática Processual Civil Anotada. Campinas: Mizuno, 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 23 Mar. de 2020

BRASIL. Lei nº 10.537, de 27 de Agosto de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10537.htm> Acesso em 23 Mar. de 2020

BRASIL. Lei da Reforma Trabalhista. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em 23 Mar. de 2020

BRASIL. Lei N.º 7.115, de 29 de Agosto de 1983. Dispõe Sobre Prova Documental nos Casos que Indica e da Outras Providências. 1983. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7115.htm>. Acesso em 23 Mar. de 2020.

BRASIL. Código de Processo Civil de 2015, Lei 13.105, promulgada em 16 de março de 2015. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/html/>>. Acesso em: 23 Mar. de 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. Seminário de Formação Continuada para Magistrados do TRT da 10.^a Região, 2017. Enunciados Aprovados... Brasília: Escola

Judicial do TRT 10, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/trt10-enunciados-reforma-trabalhista.pdf>>. Acesso em: 20 de Mar. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 463 do TST - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 304 da SBDI-1, com alterações decorrentes do CPC de 2015) - Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 – republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017, Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_451_600.html#SUM-463>. Acesso em: 23 Mai. 2020.

BRUXEL, Charles. A Reforma Trabalhista e a Justiça Gratuita: Soluções Interpretativas para Garantir o Acesso a Jurisdição Laboral Após a Lei 13.467/2017. Disponível em: <<http://ostrabalhistas.com.br/reforma-trabalhista-e-justica-gratuita-solucoes-interpretativas-para-garantir-o-acesso-jurisdicao-laboral-apos-lei-13-4672017/>> Acesso em 19 Mar. 2020.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/2207246/acesso-a-justica---mauro-cappellettipdf>> Acesso em 19 Mar. 2020.

DIDIER, F. O Recurso Extraordinário e a Transformação no Controle Difuso de Constitucionalidade no Direito Brasileiro. In: NOVELINO, M. (org.). Leituras Complementares de Direito Constitucional – Controle de Constitucionalidade e Hermenêutica Constitucional. 2008, p. 269.

JANOT, Rodrigo. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 13.467/2017, dita “Reforma Trabalhista”. Assistência judiciária gratuita. Alterações dos arts .790-B, caput e §4o, 791-A, §4o, e 844, §2o, da Consolidação das Leis do Trabalho. Violação do acesso à justiça (art.5o, caput, XXXV e LXXIV, da Constituição da República. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/ADI5766reformatrabalhista.pdf>>. Acesso em: 20 de Mai. 2020.

MARINHO, Rogério. Parecer às emendas apresentadas ao Substitutivo do Relator (PL 6787/2016). 2017. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D628A4789E6E2C037604CFC5EBA904ED.proposicoesWebExterno1?codteor=1548298&filename=Tramitacao-PL+6787/2016>. Acesso em: 20 Mar. 2020.

MIESSA, Élisson, CORREIA, Henrique, MIZIARA, Raphael, LENZA, Breno. CLT Comparada com a Reforma Trabalhista. Jus Podivm, Salvador, 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 12. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

MOREIRA, Tatiane de Sena, A In(constitucionalidade) da Restrição à Gratuidade Judiciária Imposta Pela Lei 13.467/17, A “Reforma Trabalhista”. Disponível em: <<http://ri.ucsal.br:8080/jspui/bitstream/prefix/622/1/TCCTATIANEMOREIRA.pdf>>. Acesso em: 20 de Mai. de 2020.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Princípios constitucionais. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

PINHO, Ruy Rebello. Instituições de Direito Público e Privado. São Paulo: Atlas, 2002.