

**INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI**

JOSANA ABREU DE SOUZA

A REFORMA TRABALHISTA E A JUSTIÇA GRATUITA

**GUARAPARI - ES
2019**

JOSANA ABREU DE SOUZA
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

A REFORMA TRABALHISTA E A JUSTIÇA GRATUITA

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito das
Faculdades Doctum de Guarapari, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. Gildazio Klippel.

GUARAPARI - ES
2019

FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: A reforma trabalhista e a justiça gratuita, elaborado pelo aluno Josana Abreu de Souza foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Guarapari, ____ de _____ 2019.

Prof^o. Gildazio Klippel
Faculdade Doctum de Guarapari

Prof^a. Wanessa Mota Freitas Fortes
Nome da Faculdade

Prof^o. Rubens dos Santos Filho
Nome da Faculdade

A REFORMA TRABALHISTA E A JUSTIÇA GRATUITA

Josana Abreu de Souza¹

Me. Gildazio Klippel²

RESUMO

O acesso à justiça sempre foi um importante elemento muito priorizado pelos constitucionalistas. Em seu sentido mais amplo há que se pensar naqueles que por razões financeiras não dispõem de recursos para gozarem da tutela jurisdicional, por isso a justiça universal e gratuita deve estar sempre acessível a todos que dela carecem. Essa realidade deve alcançar todos os ramos do direito incluindo o direito trabalhista. Essa importante área do direito tem sofrido diversas evoluções, uma delas foi promovida pela chamada reforma trabalhista que alterou diversos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho. Uma das mudanças acabou alterando o panorama da gratuidade de justiça aos trabalhadores. Nesse sentido o propósito desta pesquisa é o de compreender o impacto dessas mudanças no ordenamento jurídico. Portanto, o desenvolvimento deste artigo visa apresentar aos acadêmicos e operadores jurídicos o cenário no que diz respeito à gratuidade da justiça do trabalho. Os elementos abordados aqui buscam compreender toda a dinâmica relacionada à gratuidade da justiça do direito trabalhista impactados pelas alterações da Consolidação das Leis do Trabalho. Para tanto, a metodologia a ser empregada é a revisão literária, propiciando a apresentação de diversos posicionamentos doutrinários, normativos e jurisprudenciais acerca do tema. Seu desenvolvimento permitirá compreender os reflexos das alterações promovidas pela reforma trabalhista, principalmente apontando para a limitação ao acesso da justiça gratuita.

Palavras-chave: Justiça Gratuita. Direito do trabalho. Reforma trabalhista.

1 INTRODUÇÃO

O acesso à justiça consiste em um direito fundamental de todos. Para viabilização desse instituto diversos dispositivos normativos foram criados, de maneira a prover uma sistemática que possibilitasse às pessoas de baixa renda a utilização do ordenamento. Nesse sentido, os trabalhadores, que necessitam de pleitear alguma causa na justiça trabalhista, não podendo arcar com os custos também fazem jus a

¹ Graduando em direito. E-mail: Josana30@hotmail.com

² Mestre. E-mail: gklippel@gmail.com

esse direito. No ano de 2017 uma reforma ampla no sistema de justiça trabalhista foi realizada, alterando uma série de dispositivos incluindo os que regem o acesso à justiça gratuita.

A realização deste artigo justifica-se pela necessidade de se conhecer de que maneira as alterações promovidas pela reforma trabalhista impactaram no acesso gratuito à justiça por parte dos trabalhadores, de maneira a delimitar os aspectos legais confrontando-os aos princípios constitucionais e doutrinários já estabelecidos e praticados no país.

Mediante o exposto até aqui, coube a realização do seguinte questionamento: de que maneira a reforma trabalhista impactou no direito dos trabalhadores quanto ao acesso à justiça gratuita?

Para solução da questão proposta foi estabelecido um objetivo geral, sendo esse o de estudar as alterações promovidas pela reforma trabalhista no que tange ao acesso gratuito à justiça. Visando o cumprimento desse objetivo geral procurou-se alcançar os seguintes objetivos específicos: conhecer os aspectos mais relevantes referentes à justiça gratuita; identificar os principais impactos relativos à reforma trabalhista quanto ao acesso à justiça gratuita.

Para o desenvolvimento do artigo optou-se pela metodologia de revisão literária teórica e qualitativa, sendo realizadas várias análises de cunho biográfico formal, discursivo e concludente. A abordagem empregada foi a descritiva, sendo para isso instrumentalizada uma série de levantamentos de publicações.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O direito do trabalho tem grande importância para manutenção do equilíbrio social. Dadas as diversas situações que podem ser vivenciadas nos ambientes laborais surge a necessidade de uma proteção mais ampla do trabalhador, a parte mais fraca nas relações trabalhistas. O acesso à justiça é, portanto, fundamental para que quando violados os direitos esses indivíduos possam requerer a devida reparação.

No ano de 2017, com o advento da lei 13.467 diversas mudanças ocorreram na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), mais relevante dispositivo normativo no que diz respeito aos direitos dos trabalhadores. Um dos reflexos dessas mudanças

implicou em mudanças na regra para o acesso à justiça gratuita. Essas mudanças podem gerar impactos na própria acessibilidade à justiça.

2.1 Justiça gratuita

São diversos os empecilhos que tornam o acesso à justiça uma tarefa árdua para boa parte da população. Capelleti e Garth (1988), salientam que os principais desafios que são constatados estão atrelados às custas processuais, à possibilidade das partes e os problemas pessoais dos interesses difusos.

Considerando o que fora dito, cabe salientar ainda que em diversas ocasiões esses fatores acabam se inter-relacionando, dificultando assim ainda mais o acesso das pessoas ao poder judiciário, já que não podem ser eliminadas uma a uma. Em consequência disso ações visando melhorar o acesso à justiça visando inibir um desses desafios pode ter o efeito inverso, aumentando as barreiras relacionadas a um empecilho diverso (CAPELLETI; GARTH, 1988).

Uma das grandes características do Brasil, como bem salienta Gomes Neto (2005), é que esse possui uma grande margem populacional que vive na pobreza, e com isso não possuem acesso satisfatório aos direitos fundamentais, tendo como importante traço ainda um reduzido nível socioeducativo. Essas características acabam por fomentar o surgimento de dispositivos que buscam diminuir a distância desses indivíduos de suas garantias, facilitando ao acesso ao poder judiciário para o pleiteio desses direitos.

Além disso, há que se destacar que a adição de estruturas de assistência jurídica no Brasil não é uma tarefa simples, na verdade extremamente complexa e que demanda um esforço considerável dos entes públicos, seja ele político ou financeiro, para redução das desigualdades. Sobre esse aspecto Rocha (2009, p. 82) destaca o seguinte:

Nesse quadro, em que os índices de pobreza são alarmantes, a necessidade de viabilizar e democratizar o acesso à Justiça, como meio auxiliar para a solução dos conflitos, deveria ser imperativo e, portanto, demandaria programas de ação governamental integrados, particularmente no que diz respeito ao provimento da assistência jurídica gratuita por intermédio de modelos compatíveis às peculiaridades regionais.

Didier e Oliveira (2016) destacam outros fatores que também dificultam de maneira considerável o exercício dos mais diversos direitos pelos cidadãos, principalmente aqueles que vivem em situação de pobreza. Os autores destacam principalmente a duração do processo, aspectos sociais, culturais e até mesmo psicológicos.

É nesse sentido que, visando impedir que as nuances sociais brasileiras sejam barreiras ainda maiores para o efetivo exercício dos direitos, diga-se o acesso à justiça, que o Estado deve possibilitar aos indivíduos, principalmente aqueles mais carentes e deficitários de recursos mecanismos de acesso. Por isso, a Constituição Federal de 1988 prevê no artigo 5º, LXXIV, o direito à assistência jurídica integral e gratuita. Logo o acesso à justiça é um direito fundamental, abarcando diversas prerrogativas em razão disso:

Justamente para evitar que a questão social do Brasil seja uma barreira ao

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: [...]
LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Baseado nesse dispositivo, Marcacini (1996, p. 31) delimita da seguinte maneira a expressão "justiça gratuita":

[...] Por justiça gratuita, deve ser entendida a gratuidade de todas as custas e despesas, judiciais ou não, relativas a atos necessários ao desenvolvimento do processo e à defesa dos direitos do beneficiário em juízo. O benefício da justiça gratuita compreende a isenção de toda e qualquer despesa necessária ao pleno exercício dos direitos e das faculdades processuais, sejam tais despesas judiciais ou não.)

Por sua vez, o autor conceitua de maneira distinta a expressão “assistência judiciária”, sendo evidente sua diferença para o termo anteriormente exposto:

A assistência judiciária envolve o patrocínio gratuito da causa por advogado. A assistência judiciária é, pois, um serviço público organizado, consistente na defesa em juízo do assistido, que deve ser oferecido pelo Estado, mas que pode ser desempenhado por entidades não-estatais, convencidas ou não com o Poder Judiciário.

É importante salientar que, por seu caráter público, o serviço de assistência judiciária, não pode ser uma atividade direcionada a um número seletivo de pessoas, mas dever estar acessível a todos os indivíduos, diferentemente da gratuidade processual. Nesse sentido, Marcacini (1996) salienta que gratuidade processual difere de assistência judiciária. Logo, a decisão do magistrado estará atrelada sempre a concessão da justiça gratuita e não da assistência judiciária. Ou seja, o juiz pode decidir acerca da gratuidade a indeferindo se assim os fatos lhe guiarem, porém não poderá fazer o mesmo com a assistência jurídica.

Marcacini (1996, p. 32) destaca ainda que a assistência jurídica abarca a assistência judiciária e a justiça gratuita. Sobre essa questão vale destacar o que o autor aponta em suas reflexões:

[...] Por sua vez a assistência jurídica engloba a assistência judiciária, sendo ainda mais ampla que esta, por envolver também serviços jurídicos não-relacionados ao processo, tais como orientações individuais ou coletivas, o esclarecimento de dúvidas, e mesmo um programa de informação a toda a comunidade

Visando garantir que essas prerrogativas de fato pudessem ser postas em prática alguns instrumentos normativos foram editados, alguns com caráter de normas infraconstitucionais. Cite-se por exemplo a Lei 13.105 de 2015, Código de Processo Civil, que prevê diversos critérios para gratuidade da justiça, como pode ser verificado em seu artigo 98, caput prevê o seguinte:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

O mesmo artigo, no § 1º explicita os benefícios garantidos pela gratuidade da justiça:

Art. 98 (...)
§ 1º A gratuidade da justiça compreende:
I - as taxas ou as custas judiciais;
II - os selos postais;
III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios;
IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse;
V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais;

- VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;
- VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução;
- VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

Cabe salientar, que no âmbito do processo civil, o benefício da justiça gratuita deve ser compreendido como um instrumento facilitador de acesso à justiça, isto é, afasta do indivíduo usuário a responsabilidade provisória de ter de cumprir antecipadamente as despesas processuais, não tendo a parte como arcar financeiramente com esses. Porém, não há um afastamento definitivo, ou seja, o indivíduo não se torna isento de pagar as custas quando findado o processo se esse for vencido. Assim, como bem explana Nery Jr. (2015), a gratuidade não torna isento o indivíduo do pagamento, somente possibilita que o adiantamento desse seja dispensado.

2.2. Lei 1.060 de 1950

Como já exposto anteriormente neste artigo a Constituição Federal como direito fundamental de todo cidadão a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. Como essa era uma norma considerada de eficácia contida, tendo em vista que esse direito pode ser restringido por norma infraconstitucional que demande a comprovação de necessidade financeira para o custeio. Visando a solução dessa problemática, em 5 de fevereiro de 1950 entrou em vigor a Lei 1.060, denominada Lei da Assistência Judiciária aos Necessitados.

Com o advento da Lei 1.060 de 1950 houve uma consolidação e organização das normas visando a concessão da assistência judiciária gratuita aos necessitados. Observou-se que nesse período passou-se a ter uma preocupação maior com o acesso das pessoas que não dispunham de recursos à justiça. Para tanto a Lei estabeleceu aqueles que poderiam usufruir desse benefício, isto é, aqueles que seriam considerados necessitados e que não poderiam arcar com as custas processuais e os honorários de seus defensores.

Nesse sentido vale expor o que preconizava o artigo 2º da referida lei, revogado pela Lei 13.105 de 2015, Novo Código de Processo Civil, ao tratar das pessoas que seriam abrangidas por seus dispositivos:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta Lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar às custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

O dispositivo alterado agora pode ser compreendido no artigo 98 do Código de Processo Civil, que apresenta quem pode ser o destinatário ao recebimento da assistência jurídica gratuita a ser prestada pelo Estado:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Um ponto importante da Lei 1.060 de 1950 que não fora revogado pelo Novo Código de Processo Civil diz respeito aos legitimados a prestarem a assistência gratuita. Em um primeiro plano, havendo uma entidade que prestasse assistência por meio do Estado como mantenedor essa seria incumbida do serviço, de maneira que poderia essa indicar um defensor que atuaria diretamente na causa do indivíduo necessitado. Cabe destacar aqui que não estava vigente a Constituição De 1988 e, portanto, as defensorias públicas não atuavam como órgãos essenciais à justiça. O que foi alterado em 1989 por meio da Lei 7.871 que incluiu o parágrafo 5º no artigo que tratava dessa matéria.

Por outro lado, sendo o estado omissivo quanto a prestação desse serviço caberia a Ordem dos Advogados do Brasil a execução desse serviço. Em último caso, não havendo a presença da OAB o juiz poderia indicar um advogado o nomeando para patrocinar a causa.

Toda essa sistemática pode ser verificada no artigo 5º da referida lei:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

§ 1º. Deferido o pedido, o juiz determinará que o serviço de assistência judiciária, organizado e mantido pelo Estado, onde houver, indique, no prazo de dois dias úteis o advogado que patrocinará a causa do necessitado.

§ 2º. Se no Estado não houver serviço de assistência judiciária, por ele mantido, caberá a indicação à Ordem dos Advogados, por suas Seções Estaduais, ou Subseções Municipais.

§ 3º. Nos municípios em que não existirem subseções da Ordem dos Advogados do Brasil, o próprio juiz fará a nomeação do advogado que patrocinará a causa do necessitado.

§ 4º. Será preferido para a defesa da causa o advogado que o interessado indicar e que declare aceitar o encargo.

§ 5º. Nos Estados onde a Assistência Judiciária seja organizada e por eles mantida, o Defensor Público, ou quem exerça cargo equivalente, será intimado pessoalmente de todos os atos do processo, em ambas as Instâncias, contando-se-lhes em dobro todos os prazos.

Sobre esse aspecto vale mencionar o posicionamento de Demo (2002, p. 736), ao tratar do advogado dativo:

O advogado dativo tem lugar onde não há atendimento da Defensoria Pública ou similares (v. g., escritórios-modelo de faculdades públicas. Ministério Público, Procuradorias do Estado ou do Município), como ocorre, por exemplo, no âmbito da Justiça Federal. Se na comarca houver serviço da Defensoria Pública ou similar, o juiz, em deferindo a assistência judiciária, determinará que o órgão indique o Defensor Público ou ocupante de cargo equivalente que patrocinará a causa, no prazo de dois dias (art. 5º, § 1.º, Lei 1.060/50). Se não houver aquele serviço estatal, a nomeação de advogado dativo cabe à OAB (art. 5º, §2º, Lei 1.060/50).

É importante que se destaque que as mudanças promovidas pela Lei 13.105, CPC, tiveram o propósito sobretudo de dirimir as problemáticas trazidas pelo dispositivo de 1950. O novel diploma trouxe uma nova referência à Gratuidade da Justiça em seu capítulo II, seção IV, de maneira que o benefício da gratuidade passou a ser compreendido de maneira distinta da Assistência Judiciária ou com a Assistência Jurídica, confusão recorrente na interpretação da Lei 1.060.

2.3 Lei 5.584 de 1970

Na Justiça do Trabalho, de acordo com o que preconiza a Lei 5.584 de 1970 a assistência judiciária, prevista na Lei 1.060 de 1950, deve ser prestada pelo Sindicato no qual o profissional pertence, indiferentemente de esse ser associado ou não, sendo então a atuação vinculada.

Para fazer jus ao benefício, de acordo com o que dispõe a Lei o trabalhador deverá perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou, recebendo salário maior, o trabalhador provar que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

O dispositivo que prevê tais direitos está estatuído no artigo 14 parágrafos 1º a 3º:

Art 14. Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.

§ 1º A assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

§ 2º A situação econômica do trabalhador será comprovada em atestado fornecido pela autoridade local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, mediante diligência sumária, que não poderá exceder de 48 (quarenta e oito) horas.

§ 3º Não havendo no local a autoridade referida no parágrafo anterior, o atestado deverá ser expedido pelo Delegado de Polícia da circunscrição onde resida o empregado.

Sobre as formas para que sejam oferecidas a assistência judiciária gratuita ao trabalhador Ramos (2011, p. 60) destaca o seguinte:

[...] Este cognitivo (sic) “E” tem o sentido de adição conjuntiva, ou seja: Mais, além. Não é o que diz a Lei. A Lei 5584/70 impera que: ou será estar à parte assistida pelo sindicato da categoria profissional a que pertença, ou também, a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou finalmente, àquele que mesmo alcançado valor superior, comprove não poder demandar sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Em conclusão, avocando o princípio da igualdade, não há o que se não deferir a assistência judiciária gratuita àquela que comprove hipossuficiência, nos termos da lei, e consequentemente os honorários advocatícios à parte vencedora na ação, estando ou não ela assistida por advogado do sindicato da classe.

Destarte, que há controvérsias acerca dos dispositivos dessa lei que dão um papel de uma importância aos sindicatos. De acordo com parte da doutrina haveria até mesmo incompatibilidade com o texto em razão de seu viés político, contudo, como bem destaca Mallmann (2015, p. 101), a doutrina majoritária e a jurisprudência acolheram o normativo:

[...] Entretanto, ainda que se tenha apontado a incompatibilidade da Lei n. 5.584/1970 com o texto constitucional, a doutrina e a jurisprudência entenderam majoritariamente pela sua aplicabilidade estrita ao processo do trabalho, inclusive afastando uma interpretação extensiva das disposições da Lei n. 1.060/1950. Assim, limita-se o benefício da assistência judiciária

gratuita aos jurisdicionados assistidos por sindicato profissional e, assim, apresentam credencial sindical. Além disso, pela letra fria da lei, a assistência judiciária se restringe aos que ganham até dois salários mínimos. A lei sequer menciona a expressão “honorários advocatícios”, mas fala em “honorários assistenciais”. Não se trata, em verdade, de uma assistência jurídica, mas uma verdadeira assistência política. É de se lembrar que, por herança do modelo corporativo, a legislação atribuía ao sindicato um caráter de colaboração com o poder público, o que sintonizava com o espírito conciliador com que se originou a Justiça do Trabalho.

Por fim, insta salientar que por meio da edição da Lei 10.288 de 2001 poderia ter havido uma revogação tácita do artigo 14 da referida lei. Uma das importantes alterações promovidas pelo normativo inseria um 10º parágrafo no artigo 789 da Consolidação das Leis do Trabalho trazendo a seguinte redação:

§ 10. O sindicato da categoria profissional prestará assistência judiciária gratuita ao trabalhador desempregado ou que perceber salário inferior a cinco salários mínimos ou que declare, sob responsabilidade, não possuir, em razão dos encargos próprios e familiares, condições econômicas de prover à demanda.

Da análise do dispositivo pode se perceber que a matéria é a mesma tratada no artigo 14 da Lei 5.584 de 1970, porém ampliando o seu alcance já que incluía o trabalhador desempregado no rol daqueles que tinham direito à assistência judiciária gratuita, não podendo ter seu pedido negado pelo sindicato; promovia um aumento no limite dos vencimentos dos beneficiários da assistência gratuita, do dobro do mínimo legal até 5 salários mínimos; findava a burocracia excessiva à comprovação do cenário econômico do trabalhador.

Contudo, em 27 de agosto de 2002, através da Lei 10.537 houve uma nova alteração no texto do artigo 789 da Consolidação das Leis do Trabalho que excluiu o parágrafo 10, sem que contemplasse a matéria ali tratada em qualquer outra parte da norma. Sendo assim, continua sendo aplicado em sua íntegra o previsto no artigo 14 da Lei 5.584 de 1970.

2.4 Os reflexos da reforma trabalhista para o acesso à justiça gratuita

Em 11 de novembro de 2017 entrou em vigor a Lei 13.467, que alterou a Consolidação das Leis do Trabalho de 1943 em vários dispositivos. As alterações provocaram uma série de críticas quanto ao caráter de acesso à justiça por parte do trabalhador, principalmente no que tange ao instituto da justiça gratuita.

O instituto da Justiça Gratuita no que tange ao direito do trabalho, por meio da lei supramencionada, passou a ser regulamentada pelo artigo 790, §3º. O dispositivo mencionado, alterado quanto ao que dispunha anteriormente, passou a prever que a concessão da justiça gratuita deve ser concedida pelos juízes por meio de requerimento da parte ou de ofício, devendo, contudo, seguir o seguinte critério: o requerente deve receber "salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social". Já no §4º do mesmo artigo possibilita ainda que o benefício da justiça gratuita na seara da justiça do trabalho seja concedido "à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo".

Para dirimir as dúvidas que poderiam surgir concernente aos parágrafos do artigo em comento, ficou esclarecido pelo Tribunal Superior do Trabalho, que o segundo caso, previsto no §3º se trataria da concessão do benefício de ofício pelo juiz e no segundo caso, previsto no §4º, em sendo declarada a hipossuficiência econômica por parte do trabalhador pessoa física e sendo comprovada tal insuficiência pelo trabalhador pessoa jurídica. É o que se abstrai da súmula 269 do referido tribunal:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 304 da SBDI-1, com alterações decorrentes do CPC de 2015) I – A partir de 26.6.2017, 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 o munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015); II – No caso de pessoa Jurídica, não basta a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo.

Cumprido destacar, que como será verificado adiante, a concessão da justiça gratuita exige o trabalhador de arcar com as despesas processuais, incluindo entre elas a obrigação de depósito recursal.

2.4.1 Custas Processuais

Dentre as modificações implementadas pela reforma trabalhista, os valores máximos das custas judiciais referentes à fase de conhecimento foram fixados em até quatro vezes o limite máximo dos benefícios pagos pela Previdência Social, como observa-se no artigo 789:

Art. 789. Nos dissídios individuais e nos dissídios coletivos do trabalho, nas ações e procedimentos de competência da Justiça do Trabalho, bem como nas demandas propostas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição trabalhista, as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 2% (dois por cento), observado o mínimo de R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos) e o máximo de quatro vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

No que era previsto anteriormente não havia que se falar de limite máximo referente às custas processuais, de maneira que era estatuído tão somente o mínimo era estipulado, o que acabava por ser contrário ao estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal na súmula 667: Viola a garantia Constitucional de acesso à jurisdição a taxa judiciária calculada sem limite sobre o valor da causa.

2.4.2 Dos Honorários Periciais

De acordo com o exposto no texto do artigo anterior à reforma que tratava do tema, deixava-se de responsabilizar o sucumbente que usufruísse do benefício da justiça gratuita. Contudo, a atual redação trazida pela reforma, prevê que a parte vencida no processo tem de arcar com os honorários do perito. A atuação da União para o pagamento dessa despesa somente ocorrerá caso o reclamante não tenha o valor necessário para arcar com os custos. É o que dispõe o artigo 790-B:

Art. 790-B - A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita.

§ 1º Ao fixar o valor dos honorários periciais, o juízo deverá respeitar o limite máximo estabelecido pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

§ 2º O juízo poderá deferir parcelamento dos honorários periciais.)

§ 3º O juízo não poderá exigir adiantamento de valores para realização de perícias.

§ 4º Somente no caso em que o beneficiário da justiça gratuita não tenha obtido em juízo créditos capazes de suportar a despesa referida no caput, ainda que em outro processo, a União responderá pelo encargo.

Nesse sentido, caso o empregado venha, pleitear o pagamento de adicional de horas extras, bem como adicional de periculosidade, sendo ele vencido no processo relativo à periculosidade e ganhando o relativo ao adicional de horas, poderá vir a não

receber nada, tendo em vista que os horários periciais alcançarão o valor ganho referente ao processo das horas extras. Fica nítido, nesse caso que há uma intimidação ao trabalhador para que não pleiteie o pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade.

Em razão disso, o Conselho Superior emitiu a resolução de número 66 de 2010, prevendo uma série de regras orçamentárias destinadas aos Tribunais Regionais do Trabalho visando o custeio, quando necessário e legalmente previsto, do pagamento das custas relativas aos honorários de peritos, tradutores e intérpretes em razão da assistência judicial gratuita. Vale expor o que dispõe os artigos 1º e 2º da resolução:

Art. 1º Os Tribunais Regionais do Trabalho deverão destinar recursos orçamentários para:

I - o pagamento de honorários periciais, sempre que à parte sucumbente na pretensão for concedido o benefício da justiça gratuita;

II - o pagamento de honorários a tradutores e intérpretes, que será realizado após atestada a prestação dos serviços pelo juízo processante, de acordo com a tabela constante do Anexo.

§ 1º Os valores serão consignados sob a rubrica “Assistência Judiciária a Pessoas Carentes”, em montante estimado que atenda à demanda da Região, segundo parâmetros que levem em conta o movimento processual.

§ 2º O juiz poderá ultrapassar em até 3 (três) vezes os valores fixados na tabela constante do Anexo, observados o grau de especialização do tradutor ou intérprete e a complexidade do trabalho, comunicandose ao Corregedor do Tribunal.

Art. 2º A responsabilidade da União pelo pagamento de honorários periciais, em caso de concessão do benefício da justiça gratuita, está condicionada ao atendimento simultâneo dos seguintes requisitos:

I – fixação judicial de honorários periciais;

II – sucumbência da parte na pretensão objeto da perícia;

III – trânsito em julgado da decisão.

§ 2º O pagamento dos honorários poderá ser antecipado, para despesas iniciais, em valor máximo equivalente a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), efetuando-se o pagamento do saldo remanescente após o trânsito em julgado da decisão, se a parte for beneficiária de justiça gratuita.

Com a reforma da Consolidação das Leis do Trabalho, alterou-se a interpretação dessa resolução, tendo em vista que não se aplicaria mais a antecipação de honorários e a União seria incumbida do ônus do pagamento somente quando não possuir o reclamante créditos suficientes no processo para o custeio. O efeito dessa medida para as pessoas carente será imediato, já que terão dificuldades para promoverem perícias, principalmente não havendo um adiantamento para o pagamento das despesas iniciais.

2.4.3 Dos Honorários Advocatícios

A instituição dos honorários advocatícios na justiça do trabalho, reivindicação antiga dos advogados, ocorreu por meio da reforma trabalhista. Vem disciplinada no artigo 791-A, sendo que o §4º disciplina os casos em que a parte vencida faça jus à justiça gratuita, e traz o seguinte texto:

Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

O dispositivo aludido acaba por revogar toda uma sistemática tradicional de gratuidade no processo trabalhista para os trabalhadores, remetendo ainda ao que dispõe o artigo 14 da Lei 5584 de 1970, já abordado nesse artigo, bem como seu entendimento que estaria estatuída na súmula 219 do Tribunal Superior do Trabalho, que previa o seguinte:

Súmula n. 219 HONORÁRIOS DVOCATÍCIOS. CABIMENTO - Res. 204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente:

- a) estar assistida por sindicato da categoria profissional;
- b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

[...]

V - Em caso de assistência judiciária sindical ou de substituição processual sindical, excetuados os processos em que a Fazenda Pública for parte, os honorários advocatícios são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

VI - Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, aplicar-se-ão os percentuais específicos de honorários advocatícios contemplados no Código de Processo Civil.

Mediante as alterações promovidas pela reforma trabalhista, essa súmula acaba tendo diversos de seus dispositivos alterados, de maneira que o inciso I acabou derogado e os incisos V e VI tiveram seus percentuais alterados, já que os honorários a serem arbitrados devem ser aplicados entre 5% e 15%.

Outra novidade trazida pela reforma é a criação da sucumbência recíproca, em que é devido o pagamento no caso de haver a procedência parcial do pleito. Assim, em muitos casos o trabalhador que ganha uma quantia reduzida acaba tendo que dispor de boa parte para o pagamento dos honorários.

Cabe salientar que mesmo os trabalhadores que gozem do benefício da justiça gratuita terão de arcar com os honorários advocatícios do defensor da parte que o venceu. No caso de não haver créditos relativos a outros processos, de qualquer ramo da justiça, diga-se, e não adquirindo esse ao logo de dois anos condições que alterem seu status de carência, a obrigação então será extinta.

Em decorrência disso, pode-se dizer que a Justiça do Trabalho passa a ter grande dificuldade em razão de diversas execuções sem resultados positivos, devendo ainda manter em custódia processos que já tenham o trânsito em julgado, por dois anos antes de serem arquivados definitivamente.

2.4.4 Da Ausência do Reclamante

Outro importante ponto trazido pela reforma diz respeito à ausência do reclamante na audiência inicial, que importa o arquivamento da ação, devendo esse então proceder o pagamento das custas independentemente de usufruir da justiça gratuita. Vale salientar que para a propositura de nova ação o pagamento dessas custas é um pressuposto. O tema vem disciplinado no artigo 844 da Lei 13.467:

Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

§ 1º Ocorrendo motivo relevante, poderá o juiz suspender o julgamento, designando nova audiência.

§ 2º Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

§ 3º O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda.

§ 4º A revelia não produz o efeito mencionado no caput deste artigo se:

I - havendo pluralidade de reclamados, algum deles contestar a ação;

II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

III - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;

IV - as alegações de fato formuladas pelo reclamante forem inverossímeis ou estiverem em contradição comprova constante dos autos.

§ 5º Ainda que ausente o reclamado, presente o advogado na audiência, serão aceitos a contestação e os documentos eventualmente apresentados.

Da análise do dispositivo aludido acima, observou-se que pela reforma ficou o parágrafo único transformado em parágrafo primeiro sendo ainda acrescentados outros três parágrafos. Essas alterações acabam prejudicando o reclamante empregado que dê causa ao arquivamento e beneficiando, conseqüentemente, o reclamado empregador. Porém, é importante que se destaque que se dentro do prazo de quinze dias justificar a ausência, em razão de um motivo legalmente constituído, sendo ele beneficiário da justiça gratuita não terá que pagar tais custas.

Os motivos que podem ensejar a ausência a ser justificada estão expostos no artigo 473 da Consolidação das Leis do Trabalho, sendo eles doença em si ou em dependente, atestado por médico, acompanhamento da esposa em exame de pré-natal, ou outras razões pelas quais o magistrado trate como compreensíveis de acordo com a rotina de qualquer cidadão.

Segundo dispõe o § 3º as custas objeto de recolhimento passam a ser consideradas condições de ação para a propositura de uma nova reclamação trabalhista, mesmo que o propositor faça jus e seja beneficiário da Justiça Gratuita. Esse regramento beira o absurdo, já que se um indivíduo tem direito à justiça gratuita é porque ele não pode arcar com as custas processuais, logo ele não teria como utilizar a justiça. Espera-se que aplicação desse dispositivo seja relativizada pela interpretação sistêmica da lei pelos magistrados.

Por sua vez, da leitura dos §§ 4º e 5º observa-se que o legislador teve o propósito de relativizar as hipóteses de revelia e de seus reflexos. Isso porque da análise do caput do artigo 844 da Consolidação das Leis do Trabalho, sendo verificada a ausência do reclamada à audiência de conciliação e julgamento, será considerada e revelia e, portanto, a aceitação como verídica dos fatos alegados pelo reclamante. Trata-se, portanto, de verdadeira reprodução do que preconiza o artigo 345 do Novo Código de Processo Civil:

Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

- I - havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;
- II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;
- III - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;
- IV - as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

Acrescenta-se ainda que o artigo 346, bem como o disposto em seu parágrafo único, devem ser aplicados de maneira subsidiária, tendo em vista que propõe o seguinte:

Art. 346. Os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial. Parágrafo único. O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.

Finalmente, da análise do §5º do artigo 844 da Lei 13.467 observa-se que estando ausente o reclamado e presente o advogado, a contestação e os demais documentos serão devidamente aceitos pelo juiz. Isto é, de acordo com a análise do caput do artigo e de seus parágrafos fica claro que o reclamante faltoso terá como pena o arquivamento do artigo e estando ausente o reclamado, mas presente seu defensor ocorrerá à revelia.

Portanto, a presença somente do advogado não é suficiente para que se evite o arquivamento da ação por parte do reclamante nem à revelia por parte do reclamado. Nesse sentido, cabível o recebimento da contestação, o processo será instrumentalizado de acordo com as alegações do reclamado bem como dos documentos apresentados visando o confronto com o proposto na exordial. Com isso, à revelia mencionada acaba tendo seus efeitos prejudicados.

Na prática, o que ocorrerá é que em razão da ausência do reclamado, mas da presença do advogado será recebida a contestação embora declare à revelia. Em relação aos fatos, em razão da confissão declarada, o magistrado promoverá o encerramento das provas, sem que haja prejuízo ao contraditório relacionado aos documentos trazidos pelo advogado do reclamado. Assim, a confissão ficta não terá valor frente à prova documental apresentada.

Portanto, como o § 5º não revoga o caput do art. 844, mesmo com a presença do advogado, recebendo a contestação e os documentos da defesa, o Juiz declarará à revelia e a confissão do reclamado se ele não se fizer presente nem indicar preposto que conheça os fatos. E, quanto aos fatos, em virtude da confissão declarada, o Juiz

encerrará as provas, sem prejuízo do contraditório quanto aos documentos trazidos pelo revel. E a confissão ficta, portanto revelia, não prevalecerá contra prova documental.

2.4.5 Projeto de Lei 267 de 2017

Em 15 de agosto de 2017 o Senador Paulo Paim do PT do Rio Grande do Sul, propôs uma alteração no artigo 844 da CLT. O presente dispositivo como já demonstrado alhures neste trabalho restringe a gratuidade de justiça ao trabalhador, contrapondo ao disposto no novo Código de Processo Civil (art. 82).

De acordo com a redação proposta o artigo passaria a ter o seguinte texto:

Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

Parágrafo único - Ocorrendo, entretanto, motivo relevante, poderá o presidente suspender o julgamento, designando nova audiência.

Em suma o dispositivo acaba por revogar de maneira tácita os parágrafos primeiro ao quinto inseridos por meio da Lei 13.467 de 2017. Em suma o artigo voltaria a ter a mesma redação. Cabe destacar que até a data da realização desta pesquisa o projeto não havia ainda sido aprovado, tendo já passado pela Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH). De acordo com o Senado o texto seguirá para análise nas Comissões de Assuntos Econômicos (CAE), de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) e de Assuntos Sociais (CAS), sendo nesta última em caráter terminativo.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito trabalhista foi construído ao longo tempo sendo resultado de diversas lutas por parte da classe trabalhadora, daí sua importância para o ordenamento jurídico. Nesse mesmo diapasão a justiça gratuita veio para dirimir as desigualdades estabelecidas quanto ao acesso à justiça. Desta forma, diante destas duas vertentes, o direito brasileiro se encontra em diversos momentos. O acesso à justiça deve ser

concedido a todos respeitando os mandamentos constitucionais. Nesse sentido, foram estabelecidos alguns normativos para que regulamentassem essa temática. No Brasil as leis 1.060 de 1950 e 5.584, e suas respectivas alterações, podem ser consideradas como instrumentos mais relevantes.

Na seara do direito do trabalho, muito se evoluiu em produção legislativa a respeito do acesso à justiça. A última e mais relevante, apresentada neste artigo, ocorreu por meio da Lei 13.467 de 2017 que reformou toda a Consolidação das Leis do Trabalho, incluindo a questão da justiça gratuita.

Observou-se que a lei supramencionada acabou trazendo diversas modificações ao texto anteriormente vigente que nitidamente limitavam o acesso à justiça gratuita, alterando uma série de dispositivos que beneficiavam nitidamente o reclamado em detrimento do reclamante.

Dentre as problemáticas estão apontadas as questões relacionadas às custas processuais, honorários periciais e advocatícios bem como a questão relacionada à ausência do reclamante. Essa abordagem permitiu concluir que tal reforma pode ter representado um retrocesso no que tange ao direito de acesso à justiça despendido ao trabalhador.

LABOR REFORM AND FREE JUSTICE

ABSTRACT

Access to justice has always been an important element highly prioritized by constitutionalists. In its broadest sense we must think of those who for financial reasons do not have the resources to enjoy judicial protection, so universal and free justice must always be accessible to all who lack it. This reality must reach all branches of law including labor law. This important area of law has undergone several evolutions, one of them was promoted by the so-called labor reform that changed several devices of the Consolidation of Labor Laws. One of the changes ended up altering the panorama of the gratuitousness of justice to the workers. In this sense the purpose of this research is to understand the impact of these changes in the legal order. Therefore, the development of this article aims to present to academics and legal operators the scenario regarding free labor justice. The elements discussed here seek to understand all the dynamics related to the gratuitousness of labor law justice impacted by the changes in the Consolidation of Labor Laws. For that, the methodology to be used is the literary review, propitiating the presentation of several doctrinal, normative and

jurisprudential positions on the subject. Its development will allow us to understand the reflexes of the changes promoted by the labor reform, especially pointing to the limitation of access to free legal services.

Keywords: Free Justice. Labor law. Labor reform.

4 REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm>. Acesso em: 04 de maio 2019.

BRASIL. **Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5584.htm>. Acesso em: 04 de maio 2019.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Forense, 1988.

DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Benefício da Justiça Gratuita: de acordo com novo CPC**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

GOMES NETO, José Mário Wanderley. **O acesso à justiça em Mauro Cappelletti**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2005.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

NERY JR., Nelson. Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 473.

RAMOS, Carlos Roberto. **Os honorários advocatícios na justiça do trabalho**. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.