

A JUSTIÇA GRATUITA E A REFORMA TRABALHISTA

FREE JUSTICE AND LABOR REFORM

JAIR TEIXEIRA DOS REIS

Doutorando em Direito Econômico pela Universidad Internacional Iberoamericana (UNINI). Professor do Mestrado Profissional em Gestão Pública na UFES. Mestre em Educação pela Universidad Internacional Iberoamericana. Especialista em Direito Tributário pelo IBET. Bacharel em Direito pela Unimontes. Auditor Fiscal do Trabalho no Espírito Santo. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2871270093927513>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6706-9307>.

STÉLIO LEONARDO ALVES CINTRA

Auditor Fiscal do Trabalho. Graduado em Engenharia Elétrica, Graduado (Bacharel) em Direito e Pós-Graduado em Direito do Trabalho.

RESUMO

Foram significativas as alterações tanto do Direito Material do Trabalho como do Processo do Trabalho com a vigência da Lei 13.467/2017. Contudo, pouco se veicula nas mídias em relação à alteração processual, havendo maior foco da mídia em esclarecimento à sociedade do Direito Material. Logo, almejamos aqui trazer um pouco de esclarecimentos e a visão da importância e relevância das alterações processuais, contemplando o que verificamos de prejudicial e que carece de melhorias. Não visamos aqui esgotar todos os temas alterados no Processo Trabalhista, já que foram alterados, com a nova lei, 38 artigos de 150 artigos referentes à Justiça do Trabalho e Processo do Trabalho, ou seja, a Lei 13.467/2017 altera mais de 25% dos dispositivos referentes ao Processo do Trabalho. Assim, abordaremos alguns temas específicos, para melhor aprofundamento do debate, que permitirá ao leitor uma reflexão daquilo que consideramos retrocesso ou que necessite de nova alteração para melhoria do Processo do Trabalho.

Palavras-chave: Justiça gratuita; Reforma Trabalhista; Direito do Trabalho.

ABSTRACT

There were significant changes in both the Material Labor Law and the Labor Process with the validity of Law 13.467 / 2017, however, little is published in the media in relation to the procedural change, with greater media focus on clarifying the society of Material Law. Therefore, we aim here to bring a little clarification and a view of the importance and relevance of procedural changes, contemplating what we see as harmful and which needs improvement. It is not intended here to exhaust all the topics changed in the Labor Process, since 38 articles of 150 articles referring to Labor Justice and Labor Process have been changed with the new law, that is, Law 13.467 / 2017 changes more than 25 % of devices referring to the Labor Process. Thus, we will address some specific themes, for a better deepening of the debate, which will allow the reader to reflect on what we consider to be a step backwards or which needs a new change to improve the Work Process.

Keywords: Free justice; Labor reform; Labor law.

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS; 1 DA JUSTIÇA GRATUITA APÓS A REFORMA TRABALHISTA; CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Foram significativas as alterações tanto do Direito Material do Trabalho como do Processo do Trabalho com a vigência da Lei 13.467/2017, contudo, pouco se veicula nas mídias em relação à alteração processual, havendo maior foco da mídia em esclarecimento à sociedade do Direito Material. Logo, almejamos aqui trazer um pouco de esclarecimentos e a visão da importância e relevância das alterações processuais, contemplando o que verificamos de prejudicial e que carece de melhorias.

Não visamos aqui esgotar todos os temas alterados no Processo Trabalhista, já que foram alterados, com a nova lei, 38 artigos de 150 artigos referentes à Justiça do Trabalho e Processo do Trabalho, ou seja, a Lei 13.467/2017 altera mais de 25% dos dispositivos referentes ao Processo do Trabalho.

Assim, abordaremos alguns temas específicos, para melhor aprofundamento do debate, que permitirá ao leitor uma reflexão daquilo que consideramos retrocesso ou que necessite de nova alteração para melhoria do Processo do Trabalho.

1 DA JUSTIÇA GRATUITA APÓS A REFORMA TRABALHISTA

É visível, após vigência da Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) que alterou diversos dispositivos da CLT, tanto de Direito material como de Direito Processual, a redução do volume de ações trabalhistas na Justiça Especializada do Trabalho.

Há diversos advogados expondo depoimentos de que o volume de causas trabalhistas reduziu significativamente, buscando esses causídicos outras áreas de atuação como família e sucessões, tributário, empresarial, abandonando, ao menos temporariamente, a área trabalhista.

Tal redução não ocorre apenas em decorrência da possibilidade de acordos diretos entre empregados e empregadores, dispensando homologação dos sindicatos ou do extinto Ministério do Trabalho.

A causa maior da redução é a interpretação que se deu aos novos requisitos de acesso à justiça gratuita, bem como à imputação de custas periciais e honorários sucumbenciais ao

empregado (parte hipossuficiente) que ficou com receio (para não dizer com real medo) de enfrentar uma lide trabalhista e sair ao final devendo para o patrão.

Contudo, demonstraremos que para o Judiciário, ao menos em tese interpretativa, não se aplica a letra fria da lei como muitos vem entendendo.

Logo, este artigo busca esclarecer a mitigação do livre acesso ao judiciário, com restrições de acesso à justiça gratuita, bem como o medo velado do risco existente com atribuição de honorários de sucumbência e periciais introduzidos pela Lei 13.467/2017 que altera a CLT.

Vejamos alguns destes institutos que fere de morte o princípio constitucional do livre acesso ao judiciário (art. 5º, XXXV, da CF)¹. Observe-se:

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 a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.***

*§ 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)*

Realizemos um comparativo entre o que dispunha a CLT antes da reforma e após a reforma (Lei 13.467/2017).

NOVA REDAÇÃO (Lei 13.467/2017)	ANTIGA REDAÇÃO
<p>Art. 790, CLT</p> <p>§ 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 a 40% (quarenta por cento)</p>	<p>Art. 790, CLT</p> <p>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</p>

¹ XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.	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.
§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.	*Dispositivo sem correspondência antes da Reforma Trabalhista.

Antes de analisarmos os critérios de concessão, necessário fazer uma observação ao termo “**faculdade**” do Juiz e tribunais na concessão do benefício da justiça gratuita. Esse termo não atribui ao Juiz uma discricionariedade, mas sim um poder-dever, ou seja, existentes os critérios do benefício da justiça gratuita, deve o juiz concedê-lo, não existindo, não deve concedê-lo.

Verifica-se dos dispositivos acima que a reforma mantém quase inalterado o critério objetivo, ou seja, para aquele que ganha pouco acima de dois mil reais (dobro do salário mínimo (redação antiga) ou 40% do teto do regime de previdência (nova redação)), terá direito ao benefício da justiça gratuita.

A alteração da lei observa-se no critério subjetivo, na substituição da mera declaração de insuficiência de recursos (atestado de pobreza) para a “**comprovação**” da insuficiência de recursos. Percebe-se que o legislador tentou restringir o acesso à justiça gratuita no âmbito da Justiça do trabalho, contudo, sem efeito.

Desde a Constituição Federal de 1988, o art. 5º, LXXIV², já previa que a insuficiência de recursos seria **comprovada**, admitindo os tribunais essa comprovação mediante a mera declaração de insuficiência, atribuindo a esta uma veracidade *juris tantum*, ou seja, admitindo prova em contrário. Logo, não é a literalidade da nova redação com a reforma trabalhista, que mudará o sentido interpretativo que juízes e tribunais já possuíam em relação a texto semelhante da nova lei já constante da Constituição Federal.

² O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que **comprovarem** insuficiência de recursos.

Ademais, se no Processo Civil (art. 99, §3º)³ admite-se a mera declaração de insuficiência de recursos para concessão do benefício da justiça gratuita e acesso ao judiciário, quiçá na justiça do trabalho, que em seu rito ordinário, envolve causas de hipossuficientes.

Assim, entende-se como melhor interpretação do novo dispositivo de que a mera declaração de insuficiência de recursos atende ao critério disposto na nova redação do art. 790, § 3º da CLT para concessão do benefício da justiça gratuita, sendo esta declaração uma prova presumida da insuficiência e sendo uma prova presumida, não se tem que provar esta, a exemplo, de querer que o reclamante apresente cálculo de rendimentos e despesas para o Juiz avaliar se terá ou não condições de arcar com as custas. Tal interpretação advém da aplicação supletiva do art. 374, IV, do CPC⁴, no qual não dependem de prova os fatos com presunção de veracidade.

Frisa-se, finalizando, que a insuficiência de recursos é aplicável tanto às pessoas físicas como às pessoas jurídicas, contudo, para as pessoas jurídicas, inversamente a presunção é que estas possuem condições financeiras, devendo, portanto, estas comprovarem efetivamente sua insuficiência.

Esse parece ser o entendimento a ser seguido pelos nossos tribunais. Vejamos recente decisão do TST sobre o tema⁵:

Para a 3ª Turma, regra que exige comprovação de hipossuficiência não pode ser aplicada isoladamente.

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho concedeu a um encarregado o benefício da assistência judiciária gratuita e a isenção das custas processuais na reclamação trabalhista que ele move contra uma loja de laticínios de São Paulo (SP). Embora a reforma trabalhista (Lei 13.467/2017) tenha passado a exigir a comprovação da insuficiência de recursos para a

³ Art. 99. 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.

⁴ Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

⁵ Capturado em 01/07/2019 de http://www.tst.jus.br/web/guest/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/reforma-trabalhista-nao-afasta-direito-de-encarregado-de-obras-a-justica-gratuita?inheritRedirect=false&redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Fquest%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_IN%26utm_source=akna&utm_medium=email&utm_campaign=Press+Clipping+FENACON+-+24+de+junho+de+2019+%26amp%3B%239749%3B

concessão do benefício, a Turma concluiu que a regra não pode ser aplicada isoladamente.

Declaração de pobreza

O empregado recebia o salário de R\$ 3.400, e as custas foram fixadas em R\$ 4.361,73. Com base nisso, ele assinou declaração de hipossuficiência financeira. Para a Turma, os fatos demonstram que ele não tem condições de arcar com os custos da ação sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. “Não conceder ao autor os benefícios da gratuidade de justiça é o mesmo que impedir o amplo acesso ao Poder Judiciário e discriminar o trabalhador em relação às pessoas naturais que litigam na Justiça Comum”, afirmou o relator, ministro Agra Belmonte.

Justiça gratuita

O ministro explicou, no julgamento do recurso de revista do empregado, que a Lei 1.060/1950 considerava necessitada a pessoa cuja situação econômica não lhe permitisse pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família. O artigo 4º dessa norma estabelecia como requisito para a concessão da gratuidade da justiça apenas a afirmação da parte nesse sentido na petição inicial. Havia assim, segundo o relator, a presunção da veracidade da declaração de hipossuficiência.

Na mesma linha, o artigo 99 do Código de Processo Civil (CPC) de 2015 presume verdadeira “a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”. Com a entrada em vigor do novo CPC, o TST converteu a Orientação Jurisprudencial 304 da Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) na Súmula 463, com o mesmo teor.

Retrocesso social

A reforma trabalhista, que começou a vigorar em novembro de 2017, introduziu o parágrafo 4º no artigo 790 da CLT, passando-se a exigir a comprovação da insuficiência de recursos. “Sem dúvida, uma condição menos favorável à pessoa natural do que aquela prevista no Código de Processo Civil”, assinala o relator. “O novo dispositivo implicaria, do ponto de vista do trabalhador, um retrocesso social, dificultando o acesso deste ao Poder Judiciário”.

Para o ministro Agra Belmonte, a nova regra não pode ser aplicada isoladamente, mas interpretada sistematicamente com as demais normas constantes da CLT, da Constituição da República e do CPC. “Não se pode atribuir ao trabalhador que postula na Justiça do Trabalho uma condição menos favorável do que a destinada aos cidadãos comuns que litigam na Justiça Comum, sob pena de afronta ao princípio da isonomia”, afirmou.

Por unanimidade, a Turma deu provimento ao recurso para conceder o benefício da justiça gratuita e afastar a deserção decretada pelo TRT em razão do não recolhimento das custas. O processo será devolvido ao segundo grau, para exame do recurso ordinário.

(GL/CF)

Processo: [RR-1002229-50.2017.5.02.0385](http://rr-1002229-50.2017.5.02.0385)

Continuemos nossa análise dos demais dispositivos da CLT alterado pela Lei 13.467/2017 que restringe o acesso à justiça.

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. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 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.

Tal dispositivo normativo chega a ser absurdo, teratológico, pois havendo trabalho insalubre, a exigência de perícia é uma determinação legal para apuração do Direito Material (art. 195, §2º, da CLT), logo, não aceitável a parte sucumbente, beneficiário da Justiça Gratuita, já carente de recursos financeiros, enfrentando moroso processo judicial, ainda responder por custas periciais exigidos, não pela parte, mas pela lei, para deslinde da lide.

Art. . 195 - A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 2º - Argüida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por Sindicato em favor de grupo de associado, o juiz designará perito habilitado na forma deste artigo, e, onde não houver, requisitará perícia ao órgão competente do Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

Face ao exposto, tal instituto deve claramente ser considerado inconstitucional. Continuemos analisando mais alguns dispositivos:

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.

§ 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.

Novamente o trabalhador é prejudicado, sendo que em caso de eventual arquivamento da inicial, para impetrar nova petição terá que arcar com o pagamento de custas, novamente limitando o acesso ao judiciário, já que o empregado, parte hipossuficiente, muitas das vezes busca o judiciário justamente para receber verbas rescisórias, dentre elas verbas salariais, encontrando-se, como regra, carente de recursos para o próprio sustento e de sua família, quiçá para arcar com custas iniciais de um processo.

Por fim, quanto ao art. 791-A (honorários de Sucumbência), este, ao contrário dos demais, em primeira análise, não traz prejuízos ao empregado. Observe-se:

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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitraré honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 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.

Tal dispositivo inibirá petições iniciais em que advogados realizavam uma infinidade de pedidos, ciente de que muitos não possuem os devidos fundamentos legais, servindo apenas para pressionar a outra parte a um acordo satisfatório, tornando o judiciário mais moroso apreciando dezenas de pedidos infundados.

No caso, em que pese o empregado poder vir a arcar com honorários de sucumbência, o Juiz certamente apreciará as condições do empregado (parte hipossuficiente), o valor ganho na causa, tendo a faculdade de limitar os honorários entre 5% e 15%.

Frisa-se ainda que os honorários são fixados sobre o valor da liquidação da sentença, ou seja, se o empregado pleiteou R\$ 100.000,00 (cem mil reais), vindo a ganhar apenas R\$

20.000,00 (vinte mil reais), os honorários não são fixados sobre os R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) que o empregado foi derrotado, mas sim sobre os R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) em que a sentença foi liquidada, ou seja, não há um fator inibitório a sustentar que o empregado e seu advogado venham a deixar de pleitear verbas que julguem de fato serem devidas ao trabalhador.

REFERÊNCIAS

QUADRO COMPARATIVO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **CLT Organizada.** 6 Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SABATOVSKI, Emílio. **Código Civil.** 15 Ed. Curitiba: Juruá, 2012.

SABATOVSKI, Emílio. **Constituição Federal de 1988.** 28 Ed. Curitiba: Juruá, 2018.

Recebido em: 18/01/2019 / Aprovado em: 28/04/2019