



CENTRO UNIVERSITÁRIO DR. LEÃO SAMPAIO – UNILEÃO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOSÉ ERISVALDO PATRÍCIO GINO

**A MITIGAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO NO ÂMBITO DA
GRATUIDADE DA JUSTIÇA EM FACE À REFORMA TRABALHISTA**

Juazeiro do Norte
2018

JOSÉ ERISVALDO PATRÍCIO GINO

**A MITIGAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO NO ÂMBITO DA
GRATUIDADE DA JUSTIÇA EM FACE À REFORMA TRABALHISTA**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Dr. Leão Sampaio, como requisito para a obtenção do grau de bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof.^a Esp. Karinne de Norões Mota.

Juazeiro do Norte
2018

JOSÉ ERISVALDO PATRÍCIO GINO

**A MITIGAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO NO ÂMBITO DA
GRATUIDADE DA JUSTIÇA EM FACE À REFORMA TRABALHISTA**

Monografia apresentada à Coordenação
do Curso de Graduação em Direito do
Centro Universitário Dr. Leão Sampaio,
como requisito para a obtenção do grau
de bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof.^a Esp. Karinne de
Norões Mota.

Data de aprovação: ___/___/___

Banca Examinadora

Prof.(a) Esp. Karinne de Norões Mota
Orientador(a)

Prof.(a) Esp. Francisco Thiago da Silva Mendes
Examinador 1

Prof.(a) Esp. Alyne Andrelyna Lima Rocha Calou
Examinador 2

Tu não temerás os terrores noturnos, nem a flecha que voa à luz do dia, nem a peste que se propaga nas trevas, nem o mal que grassa ao meio-dia. Caíam mil homens à tua esquerda e dez mil à tua direita, tu não serás atingido. Porém verás com teus próprios olhos, contemplarás o castigo dos pecadores, porque o Senhor é teu refúgio. Escolheste, por asilo, o Altíssimo. Nenhum mal te atingirá, nenhum flagelo chegará à tua tenda, porque aos seus anjos ele mandou que te guardem em todos os teus caminhos. Eles te sustentarão em suas mãos, para que não tropeces em alguma pedra. Sobre serpente e víbora andarás, calcarás aos pés o leão e o dragão. Pois que se uniu a mim, eu o livrarei; e o protegerei, pois conhece o meu nome. Quando me invocar, eu o atenderei; na tribulação estarei com ele. Hei de livrá-lo e o cobrirei de glória. Será favorecido de longos dias, e mostrar-lhe-ei a minha salvação.

Salmos 91:5-16

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pois sem sua providência divina não teria sequer nascido, pela força de vontade e coragem infinitas concedida a mim nessa jornada.

Agradeço imensamente aos meus amados pais, Maria Zeneide Patrício Gino e José Patrício Gino, que com força de vontade e sem medirem esforços, sempre me incentivaram a lutar pelos meus sonhos, enfrentando todas e quaisquer barreiras pra verem seus filhos felizes.

Agradeço à mulher da minha vida, Francilene dos Santos Abrantes, a quem dedico este lugar em que hoje eu estou, agradeço a Deus imensamente pela vida do nosso filho(a) que está em seu ventre, agradeço ainda a essa mulher guerreira pelos esforços, apoio, incentivo, paciência e compreensão de minha ausência necessária.

Agradeço as minhas queridas irmãs Jaline Patrício Gino e Jessica Patrício Gino, que sempre estiveram ao meu lado em tudo que precisei, seja apoiando, incentivando ou ajudando com gestos ou palavras.

Parte de meus esforços é para vocês e por vocês!

Agradecimento especial aos meus tios Josefa Zuleide e Izidório Ivan, por sempre acreditarem na minha capacidade. Agradeço aos meus avôs paternos e maternos, em especial a Ana Patrício (in memoria), agradeço a minha sogra Alcilene e meu sogro Françaildo, as minhas comadres Ana Pereira e Fernanda Krause e também aqueles que de forma direta ou indireta contribuíram com essa vitória, com apoio e compreensão.

Agradeço a todos aos colegas e amigos, especialmente à Dalmo Cruz, Jocilkely Leite, Cícera Sampaio, Jair Cicero, Ana Clara, André Pereira, Nayara Relvia, Wegela Rodrigues, wanderley, Igara Luna, Rafaela Brasil, pelos laços de amizade, por todas as palavras, choros, sorrisos, força, estímulo, compreensão e companheirismo em toda essa jornada estudantil.

Agradeço a todos os familiares que sempre acreditaram e torceram pelo meu sucesso;

Agradeço ainda a todos os professores desta instituição, especialmente a minha orientadora Karinne de Norões Mota, Alyne Andrelyna, Rawlison Mendes, Miguel Ângelo, João Adolfo, pela dedicação, força, persistência e paciência, sou fruto dos ensinamentos de todos e sem os mesmos também não seria possível à realização deste sonho.

Incalculável é minha gratidão para com todos vocês, que fizeram e fazem parte de minha vida, sempre procurando me levantar e estimular para as batalhas da vida, a todos vocês o meu muito obrigado.

*"Teu dever é lutar pelo Direito,
mas se um dia encontrares o
Direito em conflito com a
Justiça, luta pela Justiça"
(Eduardo Juan Couture).*

RESUMO

O presente estudo tem objetivo de analisar as novas regras para a concessão da gratuidade de Justiça, para demonstrar a mitigação diante da reforma trabalhista (Lei n.13.467/2017), tendo em vista ser o acesso a justiça um tema amplo e vastamente discutido por diversas áreas entre doutrinadores e profissionais do direito, na busca de uma melhor prestação jurisdicional e na concretização dos direitos fundamentais. Para tal ensejo é indispensável que se trate das garantias constitucionais do acesso à justiça e da gratuidade dada aos hipossuficientes e ainda que se apresente a Lei 13.467/2017 (lei da reforma trabalhista) e suas mudanças no ordenamento jurídico, que tem ensejando fortes debates, acerca de vários pontos controversos que vão a desencontro com normas jurídicas brasileiras, inclusive com a nossa Constituição Federal atual, para isso permearemos sobre o referido tema demonstrando tais garantias antes e após a reforma trabalhista. Como objetivo geral norteador deste trabalho definiu-se: investigar a possibilidade de violação ao direito fundamental à jurisdição trabalhista, a partir da restrição da gratuidade da justiça prevista da reforma trabalhista de 2017, assim como os objetivos específicos definiu-se: apresentar a reforma trabalhista tratada na Lei 13.467/2017, investigar as principais violações ao direito fundamental de acesso a justiça gratuita e identificar as consequências da revogação da justiça gratuita na jurisdição trabalhista. Para o desenvolvimento do presente trabalho foi utilizado uma metodologia orientada para uma pesquisa exploratória, qualitativa e indutiva, e por se tratar de assunto ainda pouco explorado e atual verificou-se pouco material, priorizando dentre eles, portanto, a Constituição Federal de 1988, a 1ª Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica e a Consolidação das Leis do Trabalho. Sendo o Direito ao trabalho considerado um direito fundamental indispensável para efetivação da dignidade da Pessoa Humana, dispormos de leis que efetivem tal condição é essencial para uma vida digna, logo promover debates acerca da reforma trabalhista atual e seus possíveis meios de mitigação desses direitos, é que ratifica-se a importância da presente pesquisa.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Mitigação. Gratuidade. Reforma. Justiça.

ABSTRACT

The objective of this study is to analyze the new rules for the granting of free justice, to demonstrate mitigation before the labor reform (Law n.13.467 / 2017), in view of the fact that access to justice is a broad subject and widely discussed by between legal practitioners and legal practitioners, in the search for better judicial performance and in the realization of fundamental rights. To this end, it is essential that the constitutional guarantees of access to justice and gratuitousness be given to those who are underachieving and that Law 13.467 / 2017 (Labor Reform Law) and its changes in the legal system, which has been provoking strong debates, about several controversial points that are going to break with Brazilian legal norms, including with our current Federal Constitution, for that we will permeate on the said subject demonstrating such guarantees before and after the labor reform. The general objective of this work was to investigate the possibility of violating the fundamental right to labor jurisdiction, based on the restriction of the gratuitousness of the planned judicial system of the labor reform of 2017, as well as the specific objectives defined: to present the labor reform treated in Law 13347/2017 and to identify the consequences of the revocation of gratuitous justice in the labor jurisdiction. For the development of the present work, the methodology was used for an exploratory, qualitative and inductive research, and because it is a subject that has not yet been explored and currently there was little material, prioritizing among them, therefore the Federal Constitution of 1988, the 1st Inter-American Convention on Human Rights of San José de Costa Rica and the Consolidation of Labor Laws. Being the right to work considered a fundamental right indispensable for the realization of the dignity of the Human Person, we have laws that make such a condition essential for a dignified life, thus promoting debates about the current labor reform and its possible means of mitigating these rights, it is which ratifies the importance of the present research.

Keywords: Labor Law. Mitigation. Free. Reform. Justice.

LISTA DE SIGLAS

Art. – Artigo

CF – Constituição Federal

CLT- Consolidação das Leis do Trabalho

CPC – Código de Processo Civil

Inc. - Inciso

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social

N – Número

Pag. – Página

TST – Tribunal Superior do Trabalho

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Surgimento da CLT	25
---	-----------

SUMÁRIO

	página
1 INTRODUÇÃO	12
2 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA	15
2.1 Dignidade da Pessoa Humana	16
2.2 Direito ao Acesso à Justiça.....	17
2.3 Reconhecimento da Gratuidade	19
3 A EVOLUÇÃO DO TRABALHO E A IMPORTANCIA DA CLT	23
4 LEI Nº1.060/1950 E O CÓDIGO PROCESSO CIVIL	27
5 A GRATUIDADE DA JUSTIÇA ANTES E APÓS A REFORMA	
TRABALHISTA	32
5.1 A Gratuidade da Justiça antes da Reforma Trabalhista	32
5.2 A Gratuidade da Justiça após a Reforma Trabalhista	33
6 A MITIGAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA GRATUITA FACE À REFORMA	
TRABALHISTA	35
7 CONCLUSÃO	38
REFERÊNCIAS	40

1 INTRODUÇÃO

O advento da Lei 13.467/2017, lei da reforma trabalhista, que passou a vigorar no dia 11 de novembro de 2017, trouxe várias mudanças para nosso ordenamento jurídico, que tem ensejando fortes debates, acerca de vários pontos controversos que vão a desencontro com normas jurídicas brasileiras, inclusive com a nossa Constituição Federal de 1988 que traz previsão expressa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, que visa garantir a todos o acesso à justiça.

Determinados artigos da Consolidação das Leis Trabalhistas, ao serem analisados em conjunto com as regras da nossa Carta Magna, são visivelmente incompatíveis com as garantias fundamentais ali conquistadas, inclusive o princípio da dignidade da pessoa humana. Logo infringem normas de eficácia absoluta, causando limitações e intensa violação como, por exemplo, o direito de acesso à justiça elencado no artigo 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal de 1988 e na Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica, em seu artigo 8º, da qual o Brasil é signatário. O que nos traz no mínimo insegurança jurídica para o país, tendo em vista que foram criadas sem respeito a entendimentos de normas, de doutrinadores e de jurisprudências.

Na estrutura do trabalho são abordados conceitos sobre a gratuidade da justiça e sua relação com a dignidade da pessoa humana e ao direito e reconhecimento da gratuidade da justiça para a efetivação de tais direitos apresentando a reforma trabalhista que, inclusive, ao incluir o § 3º no art. 790 da Consolidação das Leis Trabalhistas, criou a nova regra de interpretação para o acesso ao judiciário, na qual faculta ao juiz conceder o benefício da justiça gratuita a aqueles que recebem salário inferior ou igual a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, passando a ter, portanto, como base para decisões de concessão, critérios objetivos, que segundo ensinamentos de Kazuo Watanabe (2011, p. 385), tal afronta impede e cerceia o direito de acesso à justiça e à ordem jurídica justa e fere direito fundamental do constituinte e atinge o núcleo do mínimo existencial.

Ao final serão expostos alguns aspectos conclusivos sobre o tema, com objetivo de demonstrar as novas regras para a concessão da gratuidade de Justiça e

sua mitigação diante da reforma trabalhista (Lei n.13.467/2017), que trouxeram visivelmente limitações aos constituintes que pretendiam pleitear na Justiça do Trabalho, para que seja alertada, com base nos princípios constitucionais da isonomia e da garantia fundamental de acesso à Justiça, que tais modificações são incompatíveis com o texto constitucional, defendendo o acesso a justiça como meio de efetivar a dignidade da pessoa humana, sugerindo possíveis soluções hermenêuticas que harmonizem as disposições da Lei n.13.467/2017 com garantias constitucionais.

De acordo com a Constituição Federal brasileira vigente e o meio social em que estamos inseridos, considera-se o Direito ao trabalho um direito fundamental indispensável para efetivação da dignidade da pessoa humana e dispormos de leis que efetivem tal condição é essencial para uma vida digna. Logo promover debates acerca da reforma trabalhista atual e seus possíveis meios de mitigação desses direitos, principalmente no que diz respeito ao acesso à Justiça, tendo em vista uma possível inviabilização da concessão da gratuidade da Justiça, é que se justifica essa pesquisa para a sociedade.

Por ser a reforma trabalhista um assunto extremamente novo e não possuindo no meio jurídico, até então, pesquisas, doutrinas, jurisprudências, decisões consolidadas a respeito dessa temática é que se revela a importância para o meio científico desse trabalho, que visa contribuir para o preenchimento de tais lacunas.

No campo profissional e acadêmico, esse trabalho contribui tanto na preparação de estudantes da área, bem como na atualização de profissionais atuantes de áreas que trabalham ou que irão trabalhar abordando a possibilidade da concessão da gratuidade da justiça.

A metodologia utilizada no curso do presente estudo, orientada para uma pesquisa exploratória, que conforme entendimento de Lakatos (2001, p.45) “a pesquisa exploratória deve estar voltada para a formulação de questões ou de problemas de investigação, que aumentem a familiaridade do pesquisador com o assunto, desenvolver hipóteses sobre o tema pesquisado e modificar ou esclarecer conceitos”.

Inicialmente, entre o período de Março à Agosto de 2018, foi feito um levantamento bibliográfico de produções textual tais como: livros, artigos, teses,

textos, documentos, decisões judiciais e, por se tratar de assunto ainda pouco explorado e atual verificou-se pouco material, priorizando dentre eles, portanto, a Constituição Federal de 1988, a 1ª Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica e a Consolidação das Leis do Trabalho. Em seguida foi realizado um estudo do material coletado em busca de fundamentação teórico-metodológica na investigação referente aos assuntos relativos à relação entre a legislação vigente e o tema abordado.

O campo de questionamento foi voltado para a investigação e identificação das consequências da revogação do acesso à Justiça gratuita na jurisdição trabalhista, dada sua restrição no cenário atual, e a utilização do método dedutivo neste presente estudo foram no processamento em geral da bibliografia, em busca de conclusões acerca da problemática.

Por fim, foi feito o fichamento do material levantado, que seja pertinente ao tema e que foram utilizados, em forma de esquema de ficha resumo, de modo que facilitou a escolha das melhores passagens e marcos teóricos acerca do assunto.

2 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA

O acesso à justiça é um instituto jurídico que nasceu da evolução histórica num primeiro momento, por não haver sequer um conceito de Estado, a jurisdição e o dever de fazer justiça pertencia às partes, elas mesmas resolviam entre si seus conflitos de acordo com suas próprias regras e da forma que fosse possível, na doutrina foi chamado de autotutela.

Foi somente com o advento de teorias novas que o Estado passou a ter monopólio da jurisdição, e passou a aplicar o direito na resolução de conflitos, tornando-se, inclusive, o responsável pelo o acesso a justiça. Foi com essa obrigação que o Estado passou a buscar mecanismos para promover este acesso, dentre elas garantias constitucionais.

Fruto de uma grande luta durante toda a história o direito ao acesso à justiça também é tratado por alguns juristas de princípio da inafastabilidade da jurisdição e esta garantido na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso XXXV, *in verbis*:

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 de direito.

Devido sua grandiosa relevância o direito ao acesso à justiça foi também tratada e garantida expressamente como Direito Humano, como podemos verificar na 1ª Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica, em seu artigo 8º, convenção esta em que o Brasil é signatário, vejamos:

Art. 8º. Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza.

A Constituição Federal de 1988 ainda garante aos hipossuficientes a prestação de assistência judiciária gratuita. Trata-se do direito à gratuidade, referido em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que diz “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Recentemente, a gratuidade da Justiça foi tratada na Lei nº 13.105/2015, Novo Código de Processo Civil, especificamente nos artigos 98 a 102, como forma de reafirmar a garantia do acesso a justiça às pessoas hipossuficientes.

2.1. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Historicamente, o sentido da dignidade da pessoa humana foi criado, desenvolvido e estudado pelo homem, ao longo dos séculos, como sendo o valor que preexistiu ao homem. Logo podemos afirmar que não houve época em que o homem esteve separado de sua dignidade, mesmo que ele ainda não a reconhecesse como uma qualidade inerente da pessoa.

Conceituar a dignidade da pessoa humana não é uma tarefa simples e existe uma dificuldade até mesmo de se formular um conceito jurídico para tal, tendo em vista se tratar de um conceito extremamente abrangente e de delimitação ampla, compreendendo diversos significados e concepções.

Em consonância com o entendimento do autor Moraes (2003), acredita-se que o conceito da dignidade da pessoa humana partiu de uma construção teórica político-filosófica que busca, em sua essência tutelar a vulnerabilidade humana, conferindo-lhes, assim, um valor no ordenamento jurídico em face da sua própria condição como humano.

Segundo Schreiber, podemos ainda conceituar a dignidade da pessoa humana como sendo “o valor síntese que reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa humana. Seu conteúdo não pode ser descrito de modo rígido; deve ser apreendido por cada sociedade, em cada momento histórico, a partir de seu próprio substrato cultural” (SCHREIBER, 2013).

Hoje reconhecida como sendo fundamento da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana é protegida expressamente na Constituição Federal de 1988, resultado esse de uma evolução

do pensamento humano, deixando claro o avanço no Direito Constitucional, reafirmando os direitos fundamentais, vejamos senão a disposição do artigo 1º, inciso III:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III – a dignidade da pessoa humana.

A Constituição Federal sendo, pois a norma suprema de um ordenamento jurídico revela-se como sendo o local mais apropriado para positivizar tal princípio, tendo em vista que este assegura direitos fundamentais, núcleo da proteção da dignidade da pessoa.

Com essa condição constitucional ficam vinculadas as ações do Estado, diplomas normativos e institutos jurídicos e, portanto, estes devem ser compreendidos sob a ótica dele, sujeitas tais ações a serem declaradas incompatíveis e inválidas em nosso ordenamento jurídico.

2.2 DIREITO AO ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à justiça é o direito de qualquer cidadão de demandar pretensões junto ao judiciário em busca de uma posição sobre solução para seus conflitos. Trata-se do direito de ação, que é exercício pelo Estado, através de um processo efetivo, justo e com duração razoável, garantindo assim o efetivo alcance da ordem jurídica justa.

Antes de aprofundar o tema é necessário conceituar o instituto da justiça gratuita, que dá ao beneficiário o direito de dispensa de determinados pagamentos, onde apesar de não ter um advogado fornecido pelo Estado, não pagara as despesas do processo, atualmente o Código de Processo Civil, na seção IV, que trata da gratuidade da justiça, em seu artigo 98, §1º, elenca tais isenções, vejamos:

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.

§ 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;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

Foi pensando no Estado como interventor das relações conflituosas entre os indivíduos e na necessidade de se resguardar direitos fundamentais, como o do acesso à justiça, que foram impostos limites na atuação do Estado, se justificando a necessidade de resguardar tais direitos expressamente, o direito ao acesso à justiça esta previsto na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXV, vejamos senão:

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;

O acesso à justiça e a universalização desta compreende a proteção à dignidade da pessoa humana e os direitos a ela inerentes, pois confere ao indivíduo a efetiva proteção jurisdicional, e sua universalização em conformidade com o autor Bonifácio (2008), compreende efetivação do Estado de Direito – no âmbito interno dos Estados – e a previsão de mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos.

2.3 RECONHECIMENTO DA GRATUIDADE

A gratuidade da justiça antes tratada somente pela Lei nº 1.060/50 (ainda em vigor com poucos artigos), foi incluída e passou a ser regulamentada também pelo Código de Processo Civil vigente, Lei 1.3105/15.

A regulamentação para a concessão da gratuidade sempre foi uma questão incompleta e carente, e que não mudou muito na esfera atual, cabendo com o advento das mudanças trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, a doutrina e a jurisprudência trazerem uma interpretação mais completa e justa para conseguir este benefício, no processo civil e no processo do trabalho, assume a reforma trabalhista o objetivo de dar alguns novos passos para a modernização de tal instituto em sua esfera.

Tratada pela Seção IV no Código de Processo Civil vigente, o conceito da gratuidade da justiça esta definido no artigo 98, em seu §1º, vejamos:

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.

§ 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;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

Na esfera trabalhista a gratuidade da justiça também é aplicada de acordo com as regras impostas pelo Código de Processo Civil vigente, pelos artigos 98 a 101, isso se dá por força de seu artigo 15, que trata da aplicação supletiva e subsidiária nos casos referentes aos processos trabalhistas.

A Consolidação das Leis do Trabalho antes de tal reforma tinha pequenas menções à gratuidade de justiça, mas a Lei 13.467, de 13 de julho de 2017, reformulou tais menções implicando num impacto fortemente negativo nos direitos adquiridos pelos trabalhadores, tendo em vista ter dificultado tal concessão deste benefício. Vejamos senão esses artigos, quais sejam artigo 790, parágrafos 3º e 4º; artigo 791-A, parágrafo 4º; e artigo 899, parágrafo 10º, onde o legislador estabelece que:

Art. 790.

[...]

§ 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.

Art. 791-A.

[...]

§ 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.

Art. 899.

[...]

§10. São isentos do depósito recursal os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial.

Fica claro o dano ao direito ao acesso à justiça, nestas novas regras de interpretação para o acesso gratuito ao judiciário, as quais facultam ao juiz conceder o benefício da justiça gratuita apenas aqueles que recebem salário inferior ou igual a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, que atualmente seria equivalente ao valor de R\$ 2.258,32, modificando o critério anterior do dobro do salário mínimo, como podemos observar na nova redação do artigo 790, parágrafo 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Passamos a ter como base para decisões de concessão critérios objetivos, ou seja, fica estabelecido com esta nova regra uma presunção objetiva de elegibilidade a favor daqueles que não ultrapassem o valor estabelecido na reforma.

A reforma também suprimiu da redação original da Lei 1.060/50, a expressão "em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família".

Dificulta, portanto, aqueles que percebem acima do teto estabelecido, mas que se enquadrariam como hipossuficientes, por possuírem uma despesa além do recebido, mesmo que momentaneamente, causando-lhe prejuízo financeiro o pagamento de tais despesas judiciais, e, portanto, ficam desamparados.

Porém, podemos trazer como reconhecimento positivo mantido pela reforma a regra que permite ao magistrado da Justiça do Trabalho a concessão de tal direito não somente a requerimento do necessitado, mas, também, de ofício, desde que o juiz, durante o processo, entenda que se trata de pessoa hipossuficiente e, portanto, necessitada de tal amparo, afastando, assim, a possibilidade de indeferimento do benefício da justiça gratuita por falta de requerimento feito pela da parte no processo.

3 A EVOLUÇÃO DO TRABALHO E A IMPORTANCIA DA CLT

Os direitos trabalhistas nasceram para equilibrar a posição de empregado e empregador, e as Leis para tal devem estar sempre adequadas ao processo histórico, visando acompanhar as mudanças sociais e econômicas que ocorreram em cada época. A Reforma Trabalhista de 2017 viria com tal intuito, tendo em vista que a Consolidação das Leis do Trabalho era, até então de 1943. Porém, o que se pode notar com tal ensejo foi um retrocesso, que trouxe mitigação de Direitos Trabalhistas, e não uma evolução.

Antigamente a escravidão chamada de trabalho, era destinada a aqueles que não nasciam com designios para outras funções intelectuais, tais como a política e artística, logo o trabalho era para o resto da população não intelectual.

Assunto já debatido por filósofos importantes naquela época, o trabalho era tratado como sendo uma coisa ruim para o homem. Foi somente d.C que o trabalho passou perder tal conotação, passando a ser visto como forma de dignificar o homem, pois, até então na Grécia por volta do século III a.C, nas palavras de Platão onde em uma de suas passagens explica o trabalho naquela época como sendo: "... próprio de um homem bem-nascido desprezar o trabalho", tendo em vista que naquela época o trabalho era destinado aos escravos e portanto trabalhar não seria uma coisa boa.

Porém foi somente na época moderna, após as revoluções industriais, que trouxeram novas formas de divisão de sociedade, deixando, portanto de ser uma escolha divina ou de corporações de ofício, o trabalho passou a ser entendido como necessário ao cumprimento do papel da dignidade da pessoa, onde a máxima "o trabalho dignifica o homem" passa a valer e o trabalho torna-se para o homem motivo de orgulho e passa a ser visto como um direito moral e social, agregados somente àquele que trabalha.

As figuras e a relação entre empregador e empregado surgem da divisão daqueles que detinham poder econômico para criar um empreendimento e no outro polo, aqueles que possuíam apenas sua força de trabalho.

No século XIX, na trajetória da revolução industrial, os operários viviam em situações degradantes, não sendo detentor de direito algum ou de amparo jurídico. Estavam sujeitos à fome e doenças, tendo em vista o crescimento desenfreado de cidades mal elaboradas e do crescimento populacional ocasionado pela

necessidade das pessoas de encontrarem um trabalho para sua subsistência, sem contar na jornada de trabalho de até 16 horas, muitas vezes em condições insalubres, sem sequer uma proteção.

As mulheres e até mesmo as crianças trabalhavam no mesmo regime que homens, com a exceção de seus ganhos serem menores, o que propiciava uma produção mais barata, conseqüentemente uma margem de lucros maiores, o que por outro lado gerava desemprego para homens adultos. Tal desequilíbrio começa a gerar conflitos, principalmente com a chamada automação da produção, onde os operários começam a reivindicar, o Governo por sua vez começa a implementar tais reivindicações aos poucos para que as coisas continuassem a funcionar.

Podemos ainda citar o movimento cartista, que surgiu na Inglaterra, de cunho socialista, que tinha em sua pauta Leis como, por exemplo, para a diminuição de jornada de trabalho para 10 horas, e tantas outras reivindicações, que, aos poucos, foram incorporadas silenciosamente e quase que em sua totalidade na Constituição Inglesa, ficando, portanto longe da história o crédito para o movimento de tal vitória.

Mas foi somente em 1917, no México, com o advento de sua nova Constituição, que direitos trabalhistas, naquela época chamado de direitos sociais, passaram a fazer parte de artigos daquela, consagrando a jornada de trabalho de 8 horas diárias e o estabelecimento do salário mínimo.

Surge a Organização Internacional do Trabalho, uma convenção que faz parte do tratado de Versalhes, cujo papel é a garantia de uma vida digna ao trabalhador e com o fulcro de equilibrar essa relação de empregador e empregado.

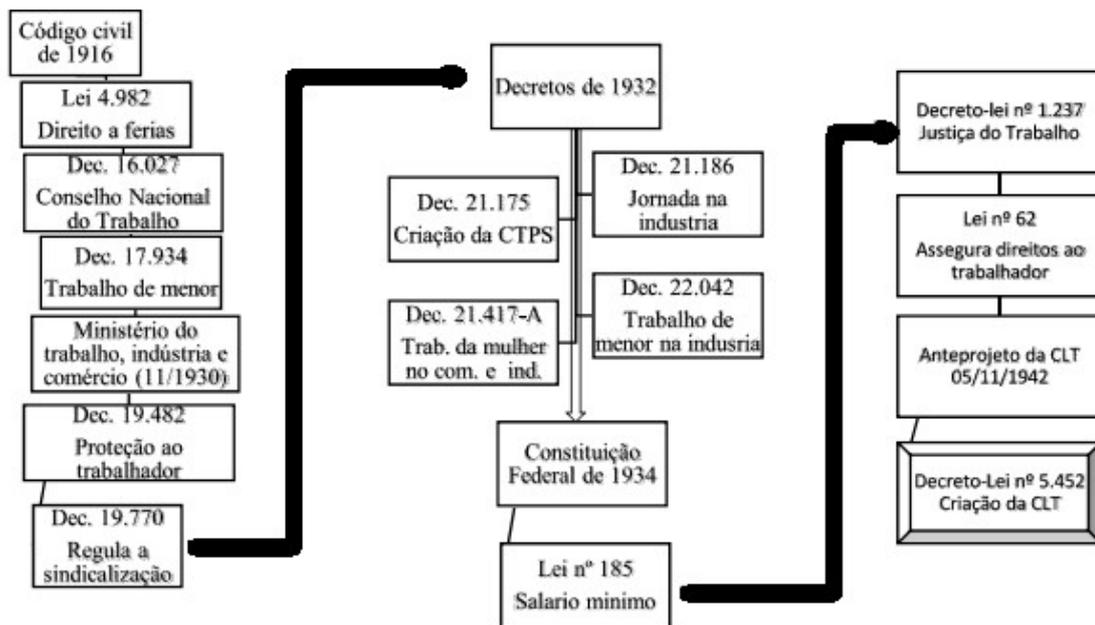
Já no Brasil, por ter declarado o fim da escravidão muito depois de outros países já terem feito e por possuir um desenvolvimento de indústrias mais lento, é que se verificam conquistas sociais em relação ao trabalho tardias em relação a outros países.

No fim do século XIX, começam a surgir movimentos sociais trabalhistas, do qual podemos citar a Fundação da Liga Operaria no Rio de Janeiro e a Lei de proibição de trabalho para menores de 12 anos e, somente no começo do século XX, conquista-se o direito a férias, na época de 15 dias por ano e poucos outros direitos em relação aos acidentes de trabalho.

Com o advento da Constituição brasileira de 1934, conquistamos o direito ao salário mínimo, repouso semanal, a jornada de trabalho de 8 horas, férias remuneradas e assistência médica e sanitária.

Finalmente, no dia 1º de maio de 1943 foi promulgada a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, fruto de pressão popular através de reivindicações, no momento oportuno onde o país começava a desenvolver, surgindo a necessidade de unificar as Leis trabalhistas, ficando garantido parte de tais reivindicações, para uma melhor compreensão do surgimento da CLT, foi elaborado o esquema abaixo:

Figura 1: Surgimento da CLT



Fonte: Adaptado de Cezar (2008)

Como se pode ver, a criação da Consolidação das Leis do Trabalho foi para os trabalhadores brasileiros um marco normativo importantíssimo, tendo em vista todas as dificuldades, principalmente no que diz respeito à qualidade de trabalho, enfrentadas até aquele momento, pois trouxe uma segurança ao trabalhador, que passou a ter direitos não somente garantidos, mas também exigidos, tais como: férias, décimo terceiro, jornada de trabalho de 8 horas diárias, carteira assinada, FGTS, salário mínimo, repouso semanal, indenização por dispensa sem justa causa, dentre tantos outros, e percebe-se que tais conquistas só foram possíveis porque foram impulsionadas por movimentos sociais.

Antes da CLT existiam decretos e Leis que ordenavam melhorias de condições de trabalho, porém eram aplicadas somente a determinadas classes e,

apesar da grande dificuldade de implementação da CLT, aos poucos essa relação empregador e empregado foi se consolidando e, posteriormente, outras Leis foram sendo criadas com o objetivo de garantir cada vez mais um trabalho digno ao empregado.

4 LEI N°1.060/1950 E O CÓDIGO PROCESSO CIVIL

A gratuidade da justiça foi normatizada e reconhecida expressamente através da Lei n° 1.060, promulgada em 05 de fevereiro de 1950, e que por sinal foi recepcionada por todas as sucessivas Constituições, inclusive pela Constituição de 1988, atualmente vigente em nosso país.

A assistência judiciária, tratada nesta lei, surgiu para regulamentar a concessão, estabelecer o procedimento do pedido e garantir o amplo e irrestrito acesso do hipossuficiente ao Poder Judiciário. Porém, com o advento da Lei 13.105/15, nosso atual Código de Processo Civil, passou aquela a vigorar apenas para temas específicos.

A Lei 1.060/50 trata como beneficiários da gratuidade da justiça todo aquele que estivesse numa situação econômica que não lhe permitisse arcar com custas de um processo ou ainda os honorários advocatícios, sem que isto lhe causasse prejuízo ao seu sustento ou de sua família, conforme o artigo 2°, Parágrafo Único da Lei 1.060/50, *in verbis*:

Art. 2°. 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 as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

O artigo 4° da Lei de assistência judiciária (Lei n° 1.060/50) ainda trazia que para a concessão do benefício da gratuidade da justiça era necessário apenas uma auto declaração em seu pedido ou na própria petição inicial, afirmando o declarante não possuir condições de pagar as custas e honorários. Em suma, o pedido de gratuidade junto a declaração de pobreza era o bastante para comprovar tal necessidade, vejamos:

Art. 4° A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Logo, tal benefício era garantido a todos aqueles que comprovassem, através de declaração de pobreza, estar desprovido de recursos financeiros para custear um processo sem que haja um prejuízo, mesmo que fosse requerido através de advogado particular.

Como é possível notar acima a lei da gratuidade da justiça ainda, em seu artigo 4º, parágrafo 1º, estabelecia uma presunção relativa de veracidade, ou seja, era considerado realmente pobre o requerente com apenas a declaração de o ser, devendo, portanto, ser deferido pelo Magistrado.

Porém, existia a possibilidade de impugnar o pedido para concessão de tal benefício, desde que feito expressamente pela parte contrária, onde após esse requerimento o juiz poderia intimar o requerente para que comprovasse sua situação econômica e, existindo a comprovação contrária ao pedido de justiça gratuita deixa de existir a presunção de necessidade, isso justamente por não se tratar de presunção absoluta e, portanto, poderia ser indeferido tal pedido.

Apesar da Lei 1.060/50 ter trago como condição “*sine qua non*” a miserabilidade da parte requerente, é importante lembrar que a mesma também autorizava a concessão de tal benefício para aqueles que se encontrassem na condição de pobreza momentaneamente, bastando para tanto a comprovação de tal situação.

Ainda em concordância com a Lei da gratuidade da justiça, declarado o requerente beneficiário de tal garantia, este não pagará custas, despesas processuais, nem tão pouco honorários advocatícios da parte adversa, tendo em vista que o legislador almejou colocar a disposição dos hipossuficientes os meios necessários para o efetivo exercício do direito constitucional da inafastabilidade, o que por sua vez acabaria com o objetivo social de tal lei.

No ramo do Direito Processual Civil, a gratuidade da justiça foi silenciada e, durante todo esse tempo a matéria sempre foi regulamentada pela Lei 1.060/50, porém com o advento da Lei 13.105/15, nosso atual Código de Processo Civil, passou a tratar expressamente da gratuidade de justiça, em seu Livro III, Capítulo II, Seção IV, da Parte Geral, nos artigos 98 a 102, e que determinou a revogação

parcial da Lei 1.060/50, em seu artigo 1.022, inciso III, portanto esta última sobrevivendo poucos dispositivos daquela, vejamos senão:

Art. 1.072. Revogam-se:

[...]

III - os arts. 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei no 1.060, de 5 de fevereiro de 1950;

[...]

Como se pode verificar permanecem vigentes apenas os artigos 1º, 5º e parágrafos, 8º a 10º, 13 a 16, 18 e 19, que cuidam, exclusivamente, da assistência judiciária, tendo em vista que o legislador da Lei 13.105/15 diferenciou e separou os temas da “gratuidade da justiça” e “assistência judiciária gratuita”.

O artigo 99 do novo CPC, em seu parágrafo 4º vem para reforçar a diferenciação da “gratuidade da justiça” e “assistência judiciária gratuita”, prevendo a concessão do benefício da gratuidade da justiça mesmo nos casos em que a parte tenha uma eventual assistência por advogado particular, desde que fiquem comprovados os requisitos legais para a concessão de tal benefício, isso em consonância com os entendimentos que já vinham sendo decidido pelo Tribunal Superior de Justiça. Observe:

"[...] cumpre destacar que a contratação de advogado particular, pelo agravado, não impede, por si só, a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, pois o art. 5º, § 4º, da Lei 1.060/50 é expresso ao determinar que 'será preferido para a defesa da causa o advogado que o interessado indicar e que declare aceitar o encargo' [...] (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1386809 / ES, Ministra ASSUETE MAGALHÃES, DJ de 1.03.2016)."

O Código de Processo Civil em seu artigo 98, *caput*, amplia e elenca os possíveis beneficiários da justiça gratuita, inclusive qualquer um que seja parte no processo, autor, interveniente e até mesmo o réu, desde que não possuam recursos suficientes para arcar com as custas e despesas processuais e ainda honorários advocatícios, analisemos:

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.

Ainda no artigo 98, em seu §1º, o Código de Processo Civil vigente, o legislador definiu o que estará coberto pela gratuidade, porém vedou a concessão de tal benefício na modalidade *ex officio*. Então mesmo estando claro nos autos que a parte é beneficiária não poderá o juiz conceder se não tiver sido requerido tal benefício.

O novo Código Processo Civil, em seu artigo 98, parágrafos 4º e 5º, ainda nos traz o fenômeno conhecido como modulação dos benefícios da gratuidade de justiça, a qual passa a estabelecer modalidades para essa concessão, sejam esta de forma integral e ou proporcional, que significa que tal benefício poderá ser deferido em relação a todos ou partes de atos processuais, ou ainda podendo implicar apenas na redução do percentual das despesas processuais.

Ainda em seu artigo 99, *caput*, do mesmo Código, onde estão elencados os momentos em que é possível o pedido de gratuidade, quais sejam: na petição inicial, na contestação, na petição de ingresso de terceiro no processo ou no recurso, porém caso este pedido venha a ser formulado após a primeira manifestação da parte, o beneficiário deverá pretear tal em simples petição nos autos, ou seja, sem suspensão do feito, conforme comando do parágrafo 1º do referido artigo.

Feito o pedido, o juiz, irá investigar os autos, para proferir a decisão, e preenchido, os requisitos será deferido, ou ficando claro para o juiz que o requerente não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício da justiça gratuita, poderá ele determinar que o requerente comprove o fato, para que seja evitado o indeferimento do pedido, em conformidade com o artigo 99, §2º, do Código de Processo Civil de 2015. Fica, portanto claro que o juiz não poderá indeferir tal pedido ao seu livre arbítrio. Logo não podendo negar liminarmente o benefício da gratuidade de justiça, vejamos:

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.

[...]

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Buscando preservar os direitos fundamentais, o Superior Tribunal de Justiça, firma precedente nesse sentido:

“GRATUIDADE. JUSTIÇA. REQUERIMENTO. CURSO. PROCESSO. POSSIBILIDADE. No caso, a recorrente, no momento da interposição da apelação, requereu os benefícios da justiça gratuita, alegando falta de condições financeiras para arcar com os encargos do preparo do recurso. A Turma entendeu que, conforme o art. 4º c/c o art. 6º da Lei n. 1.060/1950, pode-se requerer o benefício da gratuidade da justiça tanto no ato de demandar quanto no curso de processo, desde que não esgotada a prestação jurisdicional, sendo certa a impossibilidade de extensão retroativa da assistência judiciária. Precedentes citados: AgRg no AREsp 41.373-MS, DJe 4/11/2011; AgRg no AREsp 663-DF, DJe 29/6/2011, e AgRg no Ag 876.596-RJ, DJe 24/8/2009. REsp 903.779-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 17/11/2011.”

Sobre a extensão do benefício, quando este for concedido no curso do processo, não será este retroativo, ou seja, não alcançaram os atos já praticados até o momento da concessão, como o dispõe o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

5 GRATUIDADE DA JUSTIÇA ANTES E APÓS A REFORMA TRABALHISTA

Como já fora abordado anteriormente, a gratuidade da justiça sempre foi um tema desprovido de uma regulamentação completa, cabendo, portanto, à doutrina e a jurisprudência abordar e trazer uma melhor interpretação deste benefício, principalmente na esfera trabalhista.

A Lei nº 13.467/17, juntamente com o Código de Processo Civil vigente, assumem o encargo de modernizar o instituto da gratuidade de justiça, porém o que se pode notar principalmente foi o prejuízo que acarretou a reforma trabalhista aos direitos do trabalhador, que tem ensejando fortes debates, acerca de vários pontos controversos que vão a desencontro com normas jurídicas brasileiras, inclusive com a nossa Constituição Federal de 1988, que traz previsão expressa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, e visa garantir a todos o acesso à justiça.

Determinados artigos da Consolidação das Leis Trabalhistas, ao serem analisados em conjunto com as regras da nossa Carta Magna, são visivelmente incompatíveis com as garantias fundamentais ali conquistadas, inclusive o princípio da dignidade da pessoa humana. Logo infringem normas de eficácia absoluta, causando limitações e intensa violação como por exemplo, o direito de acesso à justiça.

5.1 A GRATUIDADE DA JUSTIÇA ANTES DA REFORMA TRABALHISTA

Antes da reforma trabalhista era previsto no artigo 790, parágrafo 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas, duas modalidades de concessão do benefício da justiça gratuita, no que se refere ao processo do trabalho, podendo ser elas de ofício ou a requerimento, vejamos:

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.

[...]

§ 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.

A primeira modalidade para concessão de tal benefício trazia como requisito objetivo, receber salário igual ou inferior ao mínimo legal, revelando aqui a presunção legal de veracidade do estado de pobreza nestes casos.

Enquanto a segunda modalidade tinha como pressuposto para a concessão declarar, sob pena da lei, que não podia arcar com as custas do processo sem que não ficasse prejudicado seu próprio sustento e/ou de sua família, tratando portanto aqui daqueles que percebiam um salário acima do teto da fixado na primeira modalidade, mas que também tinha o direito ao benefício da gratuidade da justiça.

Nas duas hipóteses, no âmbito da justiça do trabalho, a declaração de pobreza feita por pessoa natural e assinada pela parte ou por advogado com procuração específica para tal tinha presunção relativa de veracidade, e, portanto bastava junta-la no processo para a garantia da concessão do benefício, só podendo ser negado caso a parte contrária impugnasse tal pedido.

5.2 A GRATUIDADE DA JUSTIÇA APÓS A REFORMA TRABALHISTA

A reforma trabalhista, ao incluir o §4º no artigo 790, alterou e mitigou a possibilidade de concessão do direito a gratuidade da justiça de uma parcela de beneficiários até então contemplados na redação antiga do § 3º do mesmo artigo, tendo em vista que era possível ser concedida a justiça gratuita aqueles que recebiam acima do teto antes fixado por aquela lei (salário igual ou inferior ao dobro mínimo legal), desde que declarasse que não tinha condições de pagar sem que houvesse um prejuízo no seu sustento e de sua família, vejamos:

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.

[...]

§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.

Ocorre que a inclusão deste parágrafo trouxe uma mudança substancial relacionada a impossibilidade de concessão, de ofício, do benefício a aqueles que recebam acima do teto legal, atualmente estabelecido em 40% do teto do INSS, como previsto no § 3º do artigo 790 da CLT, tendo em vista que esta modalidade se tornou possível apenas para os beneficiários que estiverem enquadrados no §3º, *in fine*:

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.

[...]

§ 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.

A segunda mudança substancial que ainda podemos notar, com a inclusão do §4º, é a substituição da expressão “declarar” por “comprovar”, deixando de existir nesses casos a presunção relativa, ate então conferido a ambos beneficiários.

Portanto o legislador deixa claro no § 4º do artigo 790 que, a partir desta reforma trabalhista, o beneficiário que receba acima do teto é obrigado a partir de então, não apenas a declaração de não ter condições de custear as despesas do processo, sem que fique prejudicado seu sustento e de sua família, mas também se torna imprescritível para a concessão do benefício, com tal mudança, que o mesmo comprove essa condição de hipossuficiente, através de documentos.

6 A MITIGAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA GRATUITA FACE À REFORMA TRABALHISTA

O direito ao acesso à justiça esta ligado ao conceito de dignidade de pessoa humana, tendo em vista que esses contribuem e atuam diretamente na defesa da concepção de um mínimo existencial, que é garantido a todo cidadão.

O estado criou uma autoridade estatal chamado de Poder Judiciário, que impõe coercitivamente que todos cumpram a Lei, tendo em vista que era necessário mais que a previsão normativa dos direitos, era imprescindível fazer cumpri-las.

Porém um órgão julgador não é suficiente para a garantia dos meios de acesso a uma resposta judicial, como podemos notar anteriormente, no que diz respeito ao procedimento o acesso à justiça é o núcleo do principio da dignidade da pessoa humana, que propicia a defesa dos beneficiários perante o Poder Judiciário.

Em suma, o acesso à justiça esta relacionado diretamente com o direito de demandar pretensões junto ao judiciário em busca de uma posição sobre solução para seus conflitos, ou seja, o direito de ação, que é exercício pelo Estado, através de um processo que se espera ser efetivo, justo e com duração razoável, sob o crivo de que seja garantido o efetivo alcance da ordem jurídica justa, não somente garantido pela Constituição federal, tal direito foi preceituado também na 1ª Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica, em seu artigo 8º, convenção esta em que o Brasil é signatário, *in fine*:

Art. 8º. Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza.

A reforma trabalhista, promulgada no ano de 2017, trouxe severas limitações para o hipossuficiente no que diz respeito ao acesso judiciário, exemplo disso é o § 3º do artigo 790 da CLT, que ao facultar ao juiz a concessão de tal benefício atinge a carta maior, tendo em vista que a Constituição Federal é norma de eficácia absoluta e que, portanto não deve ser mitigada por uma lei ordinária.

Nota-se também a incompatibilidade de tal reforma com a súmula nº 463 do Tribunal Superior do Trabalho, que revela a natureza da Justiça do Trabalho, qual

seja a proteção do hipossuficiente, tendo em vista que a gratuidade da justiça é fundamental na garantia dos direitos do trabalhador, vejamos:

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);

II – No caso de pessoa jurídica, não basta à mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo.

Outras modificações preocupantes foram feitas através da reforma trabalhista, não somente no que toca a gratuidade da justiça, mas também ao acesso à justiça, trazendo insegurança e riscos para o empregado que desejar demandar seus direitos na justiça trabalhista, trata-se do artigo 791-A e seus parágrafos, *in fine*:

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.

§ 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.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;
II - o lugar de prestação do serviço;
III - a natureza e a importância da causa;
IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 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, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção.

Como se pode observar o empregado ao entrar com um processo trabalhista assume riscos e se depara com limitações descabidas, como as provas mal produzidas ou ainda esquecidas, até mesmo pelo próprio advogado, transferindo assim ao hipossuficiente os riscos da sucumbência, antes delegados ao empregador, e, portanto, limitando o acesso à Justiça ao trabalhador.

Ainda nesse ponto podemos ver claramente que o *jus postulandi*, anteriormente mais exercido, que inclusive já tinha sido prejudicado pelo advento do Processo Judicial Eletrônico, o que dificultou de o cidadão exercê-lo, com tal reforma acabou que trazendo ainda mais limitações, tendo em vista o risco da sucumbência, que antes da reforma eram exceção e agora passa a ser a regra, logo fere a isonomia material e cerceia o direito de isonomia.

7 CONCLUSÃO

As novas regras trazidas pela Lei nº 13.467/2017, a chamada reforma trabalhista, causa mitigação principalmente na concessão da gratuidade de Justiça, a partir da restrição prevista nesta reforma, violando não somente tal direito, mas também o princípio da dignidade da pessoa humana. Não é admissível a criação de leis que acabem ou dificultem a busca por direitos já garantidos, aqui no que diz respeito aos direitos trabalhistas, na Justiça Trabalhista, sem fundamentação na Carta Maior.

O que se nota é que, mais uma vez, o peso das contas públicas fica nas costas do mais pobre, revelando a incapacidade estatal brasileira de proteger o hipossuficiente, sempre utilizado como desculpa, que por sua vez vê seus direitos se dissipar por leis eivadas de inconstitucionalidade, que vão a desencontro com os fundamentos do Estado Democrático de Direito, restando ao operador da justiça confrontar a reforma trabalhista com os princípios e a hermenêutica constitucional com a finalidade de minimizar tais impactos sobre os trabalhadores, afastando, portanto a interpretação *ipsis litteris* desta lei.

Atualmente apesar das modificações trazidas pela reforma trabalhista é possível já ver a insatisfação e os entendimentos acertados de acordo com a Constituição Federal e os princípios advinda dela que amenizam tal situação, mas que infelizmente não dá por acabado o problema em questão. Vejamos alguns desses julgados após a Lei da Reforma Trabalhista:

1. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DA AUTORA . PROVIMENTO.

I. A Corte Regional excluiu da condenação o pagamento dos honorários advocatícios à Reclamante, por entender que, embora assistida pelo sindicato da categoria profissional, diante do último salário por ela percebido, a declaração de hipossuficiência jurídica não serve ao deferimento da parcela. II. A jurisprudência desta Corte Superior está consolidada no sentido de que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho se sujeita à constatação da ocorrência concomitante de três requisitos: (a) sucumbência do empregador, (b) comprovação do estado de miserabilidade jurídica do empregado, (c) assistência do trabalhador pelo sindicato da categoria (Súmulas nos 219, I, e 329 desta Corte Superior) e de que a simples declaração de pobreza, firmada pelo empregado, ou mesmo por seu advogado, é suficiente para a procedência do pedido de concessão do benefício da Assistência

Judiciária Gratuita (Súmula nº 463, I, do TST).III . Recurso de revista de que se conhece, por contrariedade à súmula nº 463, I, do TST, e a que se dá provimento.

No mesmo sentido:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. Nos termos da Súmula 463, I, do TST (conversão da OJ n.º 304 da SBDI-1), para a concessão da assistência judiciária basta a simples afirmação do declarante ou de seu advogado, na petição inicial, para se considerar configurada a sua situação econômica (art. 4º, § 1º, da Lei n.º 7.510/86, que deu nova redação à Lei n.º 1.060/50). Na hipótese, o recorrente declarou a sua hipossuficiência econômica, razão pela qual faz jus aos benefícios da gratuidade de justiça. Ademais, conforme o entendimento desta Corte Superior, o simples fato de o reclamante perceber valores superiores a dois salários mínimos não é suficiente para afastar a presunção legal de veracidade da declaração. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

O jurista ao optar por tal interpretação estará buscando resgatar a vontade originária do legislador constitucional, que trata o acesso à justiça como direito individual fundamental.

Sendo o Direito ao trabalho considerado um direito fundamental indispensável para efetivação da dignidade da Pessoa Humana, e vendo o colapso do ordenamento constitucional de nosso país, principalmente a retirada de direitos trabalhistas com o advento da reforma trabalhista, é indispensável dispormos de leis que efetivem tal condição essencial para uma vida digna. Logo promover debates acerca da reforma trabalhista atual e seus possíveis meios de mitigação desses direitos e que as normas sejam criadas e interpretadas sob os fundamentos constitucionais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vander Ferreira. A Dignidade da Pessoa Humana. Valor-Fonte da Ordem Jurídica. São Paulo: Cautela, 2007.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

BONIFÁCIO, Artur Cortez. O Direito Constitucional Internacional e a proteção dos Direitos Fundamentais. Coleção Professor Gilmar Mendes. v. 8. 1. ed. São Paulo: Método, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988;

BRASIL. LEI 13.467/2017, DE 13 DE JULHO DE 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), Brasília, DF, Jul 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em: 11 Maio 2018.

BRASIL. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/sumulas>> Acesso em: 23 de setembro de 2018.

CEZAR, F.G. O processo de elaboração da CLT: Histórico da Consolidação Das Leis Trabalhistas Brasileiras em 1943. Revista Processos de Estudos de Gestão, Jurídicos e Financeiros – Ano 3 – Edição nº ISSN 2178-2008 13-20, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2002. P. 15.

LAKATOS, M. A. M.; LAKATOS, E. M. Metodologia do trabalho científico. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2001;

LAKATOS, M. A. M.; LAKATOS, E. M. Fundamentos de Metodologia Científica. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2003;

PEREIRA, F.P.A. Mudanças da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT): limitações ao acesso à Justiça. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62997/mudancas-da-consolidacao-das-leis-do-trabalho-clt-limitacoes-ao-acesso-a-justica/1>>. Acesso em: 08 Set 2018.

MELO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. Malheiros Editores. São Paulo: 7ª ed. 1995, p. 27 a 31.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade da pessoa humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Constituição, Direitos fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6646&revista_caderno=2/> Acesso em: 12 de maio de 2018.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso avançado de processo civil, volume 1: teoria geral do processo de conhecimento. 9. Ed. Ver., atual. E ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

SCHREIBER, Anderson. Direitos da personalidade. Editora Atlas, São Paulo, p. 5, 2013.

SCHIAVI, Mauro, Manual de Direito Processual do Trabalho – 2ª ed. – São Paulo: LTR, 2009, pagina 288 e 289.

SILVA, Franklyn Roger Alves; ESTEVES, Diogo. A nova disciplina da gratuidade de Justiça na reforma trabalhista

SILVEIRA, Artur Barbosa da. A gratuidade de justiça e o novo Código de Processo Civil. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18590&revista_caderno=21> Acesso em: 05 de outubro de 2018.

RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de Direito do Trabalho. 3 ed. São Pulo: LTr, 2000.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover (Coord.). et al. Participação e processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p.128-135.