

**UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA “JÚLIO DE MESQUITA FILHO”  
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS**

**BRUNA MARIA MODESTO RIBEIRO**

**IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO  
CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA E JUSTIÇA GRATUITA**

**FRANCA**

**2021**

**UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA “JÚLIO DE MESQUITA FILHO”  
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS**

**BRUNA MARIA MODESTO RIBEIRO**

**IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO  
CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA E JUSTIÇA GRATUITA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” como parte das exigências para a obtenção do título de bacharel em Direito. Área de concentração: Direito Processual do Trabalho.

Orientadora: Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira

## FICHA CATALOGRÁFICA

R484i

Ribeiro, Bruna Maria Modesto

Impactos da Reforma Trabalhista sob a ótica do princípio constitucional do acesso à justiça e justiça gratuita / Bruna Maria Modesto Ribeiro. -- Franca, 2021

75 p.

Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado - Direito) -  
Universidade Estadual Paulista (Unesp), Faculdade de Ciências  
Humanas e Sociais, Franca

Orientadora: Eliana dos Santos Alves Nogueira

1. acesso à justiça. 2. justiça gratuita. 3. processo do trabalho. 4.  
Reforma Trabalhista. I. Título.

**BRUNA MARIA MODESTO RIBEIRO**

**IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO  
CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA E JUSTIÇA GRATUITA**

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” como parte das exigências para a obtenção do Título de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito Processual do Trabalho.**

**BANCA EXAMINADORA**

**Presidente:** \_\_\_\_\_

**Prof. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira**

**1º Examinador:** \_\_\_\_\_

**2º Examinador:** \_\_\_\_\_

**Franca, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_.**

*Dedico este trabalho a minha mãe, a mulher  
mais forte e corajosa que já conheci.*

## AGRADECIMENTOS

Ao longo dessa longa jornada, nunca entendi bem a razão do meu apelido “Gratidão”. Ele foi encomendado antes mesmo do meu nascimento enquanto unespiana, mas só hoje, vivenciando os momentos finais da graduação, consigo me identificar plenamente com ele. Gratidão é o único substantivo capaz de exprimir a importância desses cinco anos em minha vida e como eles me moldaram.

Em primeiro lugar, agradeço a minha orientadora, Profa. Eliana dos Santos Alves Nogueira. Sua história é inspiradora e a humanidade com que você encara o magistério e a magistratura me encantam. Obrigada pela paciência, pela ternura e pela parceria acadêmica. Ter sido sua aluna e sua orientanda foi uma grande honra para mim e guardarei seus ensinamentos durante toda a minha trajetória.

Aos meus pais, Iara e Antenor, por serem exemplos de honestidade e garra. Mãe, essa conquista é muito mais sua do que minha. Obrigada por não medir esforços para me dar o melhor futuro possível e por nunca me deixar esmorecer frente aos percalços que a vida impõe. Desejo me tornar, um dia, metade da mulher, da mãe e da profissional que você é.

Aos meus irmãos, Paulo, Paula, Cristiano e Karina, obrigada pelo incentivo e por acreditarem em mim mais do que eu mesma. Ter quatro irmãos mais velhos faz com que eu me sinta sempre amparada e protegida. Somos tão diferentes em personalidade e escolhemos caminhos profissionais totalmente diversos, mas enxergo essas diferenças como fundamentais para fazerem de mim alguém mais tolerante. Tenho muita sorte em tê-los em minha vida!

Às minhas fiéis e inseparáveis amigas, Talita, Rafaela e Eduarda, gratidão por terem se feito presentes durante esse tempo e manterem nossa amizade de mais de quinze anos sempre forte. Mesmo separada de vocês por 340 km, nunca me senti distante. Tenho muito orgulho das mulheres que nos tornamos. Obrigada por vibrarem comigo por cada conquista e por me ampararem em cada tropeço. É um prazer indescritível, após tantos e tantos anos, continuar dividindo a vida e os sonhos com vocês.

Aos meus veteranos unespianos, dos quais eu morro de saudade e que, além de amigos, tornaram-se minha família e alicerce, minha eterna gratidão por terem feito de mim uma pessoa melhor e mais feliz. Vocês alegram meus dias e me estimulam a evoluir.

Luisa (Paetê), obrigada por me ensinar a encarar a vida de maneira mais leve e por me deixar tão à vontade para ser simplesmente eu, sem julgamentos, compartilhando várias afinidades. Enxergo você como minha quinta irmã e confidente. Obrigada por não medir esforços por essa família, você é nosso pilar.

Paulo (Pampers), obrigada por trazer boas risadas nos dias difíceis e por fazer questão de participar de cada etapa da minha vida. Com você aprendi que um pouco de loucura e de deboche são fundamentais para encarar a vida. Admiro imensamente o homem e o profissional que você é.

Vini, obrigada por ser colo nos dias difíceis e por ser um companheiro perfeito em todos os momentos. Nunca me esquecerei dos abraços fortes que faziam com que eu me sentisse em casa. Não é à toa que você é unanimidade e coleciona fãs.

Kalinka, obrigada por me fazer enxergar a vida de um modo mais real e por sempre me acolher e proteger. Admiro sua garra e otimismo para fazer desse mundo um lugar melhor. Obrigada pelas broncas, pois elas contribuíram em fazer de mim uma pessoa e amiga melhor.

Camila (Dendê), obrigada pela intimidade que construímos ao longo desses anos e por ser tão presente, não medindo esforços para me ajudar. Você sempre foi meu abrigo em meio ao caos e à rotina estressante. Ter você na minha vida é ter a certeza de ter um refúgio para onde correr.

Ana Carolina (Amarrada), obrigada por ter aberto as portas da sua casa e da sua vida para mim e ser um dos maiores exemplos de força que conheço. Você é inspiradora e todo sucesso do mundo é pouco perto do que você merece.

Agradeço, também, à família que construí dentro da Turma XXXIV, vocês fizeram da graduação um lugar de paz para mim, mesmo quando havia caos. Felipe, obrigada por compartilhar comigo o estilo surtado e ansioso e por ser meu amparo durante os desafios da graduação. Com certeza dividir os medos com você aliviou os desafios que enfrentamos. Aluisio (Senador) obrigada pelas caronas para o nosso noroeste paulista e por sempre me acalmar, tornando os problemas mais leves e tirando de mim nódulos de tensão. Ter sua companhia é a certeza de ter sempre um sorriso no rosto. Débora (Zen), eu admiro imensamente a mulher que você é e sou muito grata por ter você ter me ensinado a enxergar coisas que antes passavam despercebidas, você faz coisas simples serem grandiosas e isso é mágico. Rayra, obrigada pelo alto astral e pela energia boa de sempre, é lindo ver a maneira como você leva a vida. Emily, obrigada por ser uma companheira tão presente e fiel à nossa amizade e parceria. Você me acompanhou desde o início durante a louca jornada unespiana e lembrarei sempre disso com muito afeto. Luisa (Uni), obrigada por todo carinho e por alegrar meus dias com gestos tão simples mas que demonstravam muito cuidado. Fabi, você chegou por último, mas sinto que te conheço de outras vidas. Obrigada por se comunicar comigo pelo olhar e por ser um lugar de paz e acalento para mim. Conversar e me abrir com você trazem uma tranquilidade absurda.

Gratidão à minha eterna roommate Duda. Você me deu um lar e me ensinou lições sobre calma e paciência. Serei eternamente grata por ter te encontrado e quero que estejamos sempre presentes na vida uma da outra.

Obrigada às minhas amigas Legado (Marina), Criminosa (Carol), Cana (Gabi). Eu amei viver parte da minha trajetória unespiana com vocês.

Gratidão aos meus calouros, Brabo (Tainah) e Loreal (Matheus). Sou muito grata por ter contribuído, ainda que minimamente, para a integração de vocês na UNESP. Podem contar sempre comigo.

Agradeço, também, à Vara do Juizado Especial Cível, nas pessoas de Caio, Miriam e Dra. Márcia. Obrigada pelas valiosas lições durante os dois anos que estivemos juntos, vocês me moldaram para ser uma profissional melhor e foram os responsáveis pelo meu encontro com o Direito.

Agradeço à UNESP, local no qual me encontrei e me libertei da menina que saiu aos 17 anos da cidade com mil e quinhentos habitantes para me tornar uma mulher, sendo um divisor de águas em minha vida. A UNESP me possibilitou refletir a partir de lições diárias de desconstrução e questionamento. É com pesar que me despeço dessa casa em tempos tão sombrios e incertos, mas tenho certeza de que meu vínculo com a instituição é para a vida inteira. A UNESP foi e será sempre a minha casa.

Apesar de piegas, a UNESP me transformou para ser alguém além de Bruna. Hoje, encerro esse capítulo sendo e tendo apenas gratidão.



RIBEIRO, Bruna Maria Modesto. **Impactos da Reforma Trabalhista sob a ótica do Princípio Constitucional do Acesso à Justiça e Justiça Gratuita**. Orientadora: Eliana dos Santos Alves Nogueira. 2021. 74 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2021.

## RESUMO

A presente monografia pretende compreender e analisar os impactos da Lei nº 13.467/2017 no âmbito do Processo do Trabalho após a modificação dos critérios para a concessão dos benefícios da justiça gratuita e das regras relativas ao pagamento dos honorários advocatícios e periciais de sucumbência. Pelo método dedutivo, analisa-se o conceito de acesso à justiça e de justiça gratuita, sobretudo sob a ótica Processo do Trabalho. Para tanto, o presente trabalho se valerá da revisão bibliográfica, mormente das obras de Mauro Cappeletti e Bryant Garth e a de Kazuo Watanabe, fundamentais para a compreensão do princípio do acesso à justiça e sua evolução. Pretende, também, discorrer acerca das especificidades envolvendo a gratuidade da justiça na legislação trabalhista. Após, analisa, individualmente, os arts. 790-B, *caput* e §4º; 791-A, § 4º; e 844, §2º, da CLT, que versam acerca das mudanças implementadas pela Lei nº 13.467/2017 no que se refere aos critérios de concessão dos benefícios da justiça gratuita e a sucumbência do indivíduo beneficiário desta. Ao final, faz-se uma análise da Ação Direita de Inconstitucionalidade n. 5677, discutindo-se se as alterações implementadas possuem amparo na Constituição Federal. Por conseguinte, pela análise teórica, conjuntamente ao exame da legislação atual, constata-se que a Reforma Trabalhista foi responsável por limitar substancialmente o acesso à Justiça do Trabalho, na medida em que os novos critérios para a concessão à justiça gratuita e as novas regras no caso de sucumbência do beneficiário desta impõem ônus desproporcionais à parte hipossuficiente, podendo-se falar, assim, no anômalo fenômeno da justiça gratuita onerosa no processo trabalhista.

**Palavras-chave:** acesso à justiça; justiça gratuita; processo do trabalho; Reforma Trabalhista.

## ABSTRACT

This monograph aims to understand and analyze the impacts of Law 13,467/2017 in the context of the Labor Process after the modification of the criteria for granting the benefits of free justice and the rules regarding the payment of legal fees. The deductive method analyzes the concept of access to justice and free justice, especially from the perspective of the Labor Process. Therefore, it will be used the bibliographic revision, especially the works of Mauro Cappelletti and Bryant Garth and Kazuo Watanabe, which are fundamental for the study of the principle of access to justice. It also intends to discuss the specificities involving the gratuitousness of justice in labor legislation. After, analyze, individually, the arts. 790-B, caput and §4º; 791-A, § 4º; and 844, §2º, of the CLT, which deal with the changes implemented by Law 13,467/2017 regarding the criteria for granting the benefits of free justice and the succumbing of the individual beneficiary of it. Thus, an analysis of the Right Action of Unconstitutionality n. 5677 is made, discussing whether the implemented changes have support in the Federal Constitution. Therefore, the theoretical analysis, together with the examination of the current legislation, shows that the Labour Reform was responsible for substantially limiting access to Labour Justice, in so far as the new criteria for granting justice free of charge and the new rules in the event of the recipient's succumbing impose disproportionate burdens on the unsuitable party, thus being able to speak, in the anomalous phenomenon of free justice onerous in the labor process.

**Keywords: access to justice; free justice; work process; labor reform.**

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2 ACESSO À JUSTIÇA .....</b>	<b>14</b>
<b>2.1 O que é o acesso à justiça? .....</b>	<b>14</b>
<b>2.2 Entraves para ao Acesso à Justiça e as Ondas Renovatórias de Cappelletti e Garth</b>	<b>19</b>
<b>2.3 Acesso à Justiça e Justiça Gratuita .....</b>	<b>23</b>
<b>3 ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO .....</b>	<b>28</b>
<b>4 JUSTIÇA GRATUITA APÓS A REFORMA TRABALHISTA EM CONTRAMÃO AO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO .....</b>	<b>37</b>
<b>4.1 Critérios para a concessão do benefício da justiça gratuita no processo trabalhista após a Lei nº 13.467/2017: análise do art. 790, caput, §§3º e 4º da CLT.....</b>	<b>39</b>
<b>4.2 Honorários periciais: análise do art. 790-B.....</b>	<b>42</b>
<b>4.3 Honorários advocatícios de sucumbência: análise do art. 791-A, §4º, da CLT .....</b>	<b>45</b>
<b>4.4 Ausência do trabalhador na audiência: análise do art. 844 da CLT .....</b>	<b>49</b>
<b>4.5 Comparativo com o Código de Processo Civil .....</b>	<b>52</b>
<b>5 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5.766.....</b>	<b>59</b>
<b>6 CONCLUSÃO.....</b>	<b>67</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>71</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O direito de acesso à justiça está elencado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que prevê que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Nesse contexto, o acesso à justiça possui a conjectura de direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, atuando como sustentáculo do Estado Democrático de Direito, na medida em que se trata de pressuposto para a garantia e exercício dos demais direitos previstos na Constituição da República.

Contudo, em que pese a essencialidade do acesso à justiça nos dias atuais, tal entendimento ainda é recente, sendo fruto do Estado de Bem-Estar Social (*Welfare State*). Isso porque, no modelo de Estado Liberal, pautado por uma visão essencialmente individualista, o direito de acesso à justiça era concebido, exclusivamente, como o direito de ingressar no Poder Judiciário ou se defender de uma demanda quando acusado.

Entretanto, sob viés do Estado Social e do Estado Democrático de Direito, o acesso à justiça assume o patamar de direito fundamental, passando a observar as desigualdades socioeconômicas e clamando por políticas públicas com o intuito de amenizar as disparidades entre os diversos estratos sociais existentes na sociedade, além de se tratar de importante instrumento para a garantia da igualdade material entre os indivíduos.

Nesse sentido, considerando os entraves existentes para a efetivação do acesso à justiça, entre os quais se destacam as desigualdades financeiras e sociais, a Constituição da República de 1988 consagrou, em seu art. 5º, LXXIV, o direito à assistência jurídica integral e gratuita àqueles que comprovarem insuficiência de recursos financeiros para arcar com os custos oriundos da demanda.

Especificamente, na Justiça do Trabalho, âmbito no qual as disparidades entre empregado e empregador são deveras acentuadas, a justiça gratuita atua enquanto instrumento de efetivação do acesso à justiça, na medida em que opera com o intuito de amenizar as disparidades econômicas existentes, permitindo que o trabalhador pobre ajuíze uma ação a fim de terem seus direitos reconhecidos, sem prejuízo do seu sustento ou de seus familiares. Assim, na seara trabalhista, a justiça gratuita visa garantir a paridade de armas entre os litigantes, de modo a assegurar a isonomia entre as partes e assegurar o princípio da proteção, sendo este inerente ao Processo do Trabalho.

No entanto, sob a influência do neoliberalismo, da globalização econômica decorrente dos avanços tecnológicos e da tendência de flexibilização das relações de trabalho, foi sancionada, em 13 de julho de 2017, pelo então Presidente da República, Michel Temer, a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), responsável por promover o desmonte de diversos

direitos oriundos de uma luta histórica dos trabalhadores, com o objetivo de favorecer os interesses dos grandes empresários e reduzir o ajuizamento de lides temerárias no âmbito da Justiça do Trabalho.

No que se refere, especificamente, ao direito de acesso à justiça, a Reforma Trabalhista promoveu alterações substanciais nos dispositivos que versam acerca dos critérios para concessão da gratuidade judiciária (art. 790, *caput*, §3º e §4º da CLT), pagamento de honorários periciais (art. 790-B, *caput* e §4º da CLT) e honorários advocatícios de sucumbência pelo beneficiário da justiça gratuita (art. 791-A, §4º da CLT), além de impor ao beneficiário o pagamento de custas processuais, na hipótese de não comparecer à audiência inaugural, como requisito para a propositura de uma nova ação (art. 844, §2º da CLT).

Partindo de uma análise comparativa entre as disposições constantes na Consolidação das Leis do Trabalho com os dispositivos do Código de Processo Civil, observa-se que as modificações introduzidas pela Lei nº 13.467/2017 culminaram em situação extremamente gravosa e prejudicial aos trabalhadores carentes de recursos financeiros, sobretudo quando comparados aos litigantes que se valem da Justiça Comum. Isso porque o Código de Processo Civil adota critérios menos rígidos para a concessão da gratuidade da justiça, além de impor punições menos severas à parte sucumbente quanto beneficiária de tal.

Este fato se demonstra, no mínimo, desarrazoado, tendo em vista que na Justiça Comum se presume que há paridade de armas entre os litigantes. Além disso, ela cuida de verbas de caráter indenizatório, enquanto a Justiça do Trabalho lida com verbas de caráter alimentar, ou seja, indispensáveis ao sustento do trabalhador, que, na maioria das vezes, encontra-se desempregado.

Dessa maneira, em razão das controvérsias que pairam sobre os artigos 790-B, *caput* e §4º; 791-A, §4º; e 844, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, alterados pela Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), foi ajuizada, antes mesmo da entrada em vigor desta lei, a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5766 pelo então Procurador-Geral da República Rodrigo Janot, sob o argumento de flagrante violação do princípio do acesso à justiça e à justiça gratuita.

A pesquisa é dividida em quatro capítulos. No primeiro, objetiva-se conceituar o direito de acesso à justiça enquanto direito fundamental, que corresponde ao acesso à ordem jurídica justa, conceito este adotado pelo jurista Kazuo Watanabe. Em seguida, analisa-se a mudança de acepção do referido direito com a passagem do Estado Liberal para o Estado Democrático de Direito.

Paralelamente, discute-se os principais entraves ao direito fundamental acesso à justiça, adotando como referencial teórico a obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth e as três ondas renovatórias de acesso à justiça. Após, busca-se conceituar a importância da justiça gratuita enquanto mecanismo para superar as barreiras de caráter econômico que obstam o acesso à justiça.

No segundo capítulo, o objetivo é analisar o contexto de surgimento da Justiça do Trabalho no Brasil e sua relevância enquanto uma Corte Especializada para a resolução de conflitos trabalhistas, discutindo-se a função do princípio da proteção sob a ótica do Direito Processual do Trabalho.

O capítulo seguinte debruça-se sobre as alterações oriundas da Reforma Trabalhista em relação aos critérios para a concessão do benefício da gratuidade da justiça, o pagamento de honorários advocatícios e periciais no caso de sucumbência do trabalhador beneficiário. Além disso, compara as principais divergências entre o Código de Processo Civil e a Consolidação das Leis do Trabalho no que se refere aos ônus de sucumbência de tal beneficiário.

No quarto e último capítulo analisa-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5677, que discute a constitucionalidade das alterações implementadas pela Reforma Trabalhista no que se refere à justiça gratuita.

Como método, o presente trabalho adota o dialético dedutivo, a fim de estabelecer a conceituação do tema e seus principais tópicos, compreender as acepções do acesso à justiça, bem como suas manifestações, a partir dos regramentos jurídicos que regem a temática, mormente no que diz respeito ao trabalhador e o seu acesso à Justiça, por meio da revisão bibliográfica.

Ademais, a respeito da legislação vigente, será feito um estudo comparado entre os requisitos para a concessão dos benefícios da justiça gratuita anterior e posteriormente à Reforma Trabalhista, confrontando também os requisitos disciplinados no Código de Processo Civil e legislação esparsa, por meio do método analítico-descritivo.

A pesquisa adota como referenciais teóricos os estudos de Carlos Henrique Bezerra Leite, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, Kazuo Watanabe, Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo. Logo, os resultados serão balizados em conceitos firmados na doutrina e na legislação acerca do direito do acesso à justiça no ordenamento jurídico pátrio. Além disso, haverá análise de artigos acadêmicos e dissertações que tratem de temas referentes ao instituto da justiça gratuita.

Sendo assim, o presente trabalho se justifica em razão das repercussões negativas decorrentes da Reforma Trabalhista no direito de acesso à justiça trabalhista, pois foi

responsável por inaugurar o anômalo fenômeno da assistência judiciária gratuita onerosa no âmbito do Processo Trabalhista.

## **2 ACESSO À JUSTIÇA**

O primeiro capítulo do presente trabalho visa discorrer acerca do conceito do direito fundamental de acesso à justiça, sobretudo sob a ótica apresentada nas obras de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, e Kazuo Watanabe. Para tanto, é necessário compreender as mudanças que ocorreram com a passagem do Estado Liberal para o Estado Social. No mais, busca-se analisar os principais óbices para o efetivo acesso à justiça e os mecanismos capazes de neutralizá-los. Analisa-se, por fim, o direito de gratuidade à justiça no ordenamento jurídico brasileiro e sua essencialidade enquanto instrumento de consagração do direito de acesso à justiça.

### **2.1 O que é o acesso à justiça?**

Acesso à justiça é uma expressão de trabalhosa conceituação, todavia responsável por determinar as finalidades precípua de um sistema jurídico, entre as quais, conforme lecionam Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p. 8) “o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individualmente e justos.”

Nada obstante, a concepção do acesso à justiça, tal qual é recepcionada nos dias atuais, ainda é recente, tendo em vista que as acepções do sentido e alcance deste direito sofreram diversas metamorfoses no decorrer dos últimos séculos, mormente se comparadas aos preceitos e ideais difundidos sob o enfoque do Estado Liberal, conforme será abordado a seguir.

No modelo de Estado Liberal dos séculos XVII a XIX, marcado pela abstenção da intervenção estatal no âmbito da vida privada e pelos ideais iluministas, o Direito era ditado pela classe detentora de poder econômico e dos meios de produção, qual seja, a burguesia. Nessa fase, consagrou-se os chamados direitos de primeira dimensão histórica, destacando-se os direitos civis e políticos, à exemplo do direito à liberdade. Havia subordinação integral dos indivíduos ao direito positivo, cujo principal objetivo era proteger a liberdade e a propriedade privada (LEITE, 2020, p. 55-56).

Analisando a perspectiva da época em questão, observa-se que se restringia a garantia da igualdade meramente em seu sentido formal, ou seja, a igualdade que decorre da lei, sendo que os “[...] procedimentos adotados para a solução dos conflitos civis refletiam a filosofia essencialmente individualista dos direitos então vigorantes.” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9).



O acesso à justiça, no período, resumia-se ao direito individual de ingressar com uma ação no Poder Judiciário ou se defender quando acusado, tratando-se, portanto, de um direito exclusivamente formal e institucionalizado. A atuação estatal era dispensada, visto se tratar de direitos assegurados naturalmente a todos os indivíduos. Assim, o papel do magistrado era apenas dizer a lei (juiz enquanto boca da lei), sem interpretá-la, estando restrito a aplicação da norma.

A partir do século XX, com a ascensão do Estado Social e a consagração dos direitos de segunda dimensão histórica, sobretudo o direito à igualdade, há intensa atividade legislativa com o objetivo de subsidiar o ordenamento jurídico de direitos sociais e proteger grupos considerados socialmente vulneráveis (DE SOUSA, 2019, p. 22).

Nesse sentido, em análise ao referido período, estabelece Boaventura de Sousa Santos (2006, p. 167) que:

A consagração constitucional dos novos direitos económicos e sociais e a sua expansão paralela à do Estado-Providência transformou o direito ao acesso efetivo à justiça num direito charneira, um direito cuja denegação acarretaria a de todos os demais. Uma vez destituídos de mecanismos que fizessem impor o seu respeito, os novos direitos sociais e económicos passariam a meras declarações políticas, de conteúdo e função mistificadores.

Sob o modelo de Estado-Providência, o acesso à justiça se reveste de uma concepção coletivizada e seu objetivo é a garantia direitos sociais mínimos, em atenção às demandas sociais da época, por meio da implementação de políticas públicas, cujo objetivo é minimizar as desigualdades socioeconômicas existentes. O Estado passa a ser encarregado de, além da criação e positivação de direitos, instituir políticas públicas com o intuito de garanti-los. Dessa forma, ao contrário da igualdade exclusivamente formal característica do Estado Liberal, em que as diferenças sociais e econômicas entre os indivíduos eram simplesmente desconsideradas, no Estado Social o direito à igualdade corresponde:

[...] à isonomia não apenas do direito positivado, mas à efetividade na realização de necessidades básicas como saúde, educação, trabalho, seguridade e previdência social e, no seio jurisdicional, à equidade de armas para a tutela dos direitos postos em litígio. Não obstante a busca pela igualdade substancial, há que se preservar o direito às diferenças, em respeito às peculiaridades inerentes a cada grupo que compõe a sociedade, em um diálogo intercultural que preze pela defesa da identidade [...] (DE SOUSA, 2019, p. 25).

No Estado Social, o acesso à justiça recebe um novo enfoque, sob a influência do direito à igualdade em seu sentido material. A esse respeito, discorrem Cappelletti e Garth (1988, p. 12):

Não é surpreendente, portanto, que o direito ao acesso efetivo à justiça tenha ganho particular atenção na medida em que as reformas do *welfare state* têm procurado armar os indivíduos de novos direitos substantivos em sua

qualidade de consumidores, locatários, empregados e, mesmo, cidadãos. [...] O acesso à justiça, pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário, que pretenda garantir, e não apenas proclamar, os direitos de todos.

Após a Segunda Guerra Mundial, a partir de 1945, inicia-se um movimento de internacionalização dos direitos humanos, com vistas a assegurar direitos mínimos aos indivíduos. Nesse contexto, emerge o Estado Democrático de Direito, que visa o fortalecimento do regime democrático e a constitucionalização dos direitos sociais, calcado no mínimo ético universalmente aceitável para a proteção da dignidade humana, a fim de se garantir o bem comum.

No período, a globalização e o avanço tecnológico culminaram no processo de transformações interpessoais, mormente no que diz respeito à forma de se estabelecer relações jurídicas. Com a massificação social, aumentaram-se, proporcionalmente, as desigualdades e, em razão disso, os direitos sociais se integraram à ordem de valores das Constituições (DE SOUSA, 2019, p. 27-28). Diante desse cenário, é imperioso garantir o acesso à justiça sob o viés do Estado Democrático de Direito a fim de se efetivar os preceitos existentes na Constituição.

Assim, atentando-se às mazelas sociais existentes na época, à desigualdade econômica entre os indivíduos e à necessidade de se garantir o efetivo acesso à justiça, indistintamente, a Constituição Federal Brasileira de 1988 confere ao acesso à justiça conjectura de direito fundamental, dispondo o seu art. 5º, XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”

De uma leitura superficial do dispositivo acima transcrito, pode-se interpretar que, sob a visão do constituinte originário, o direito ao acesso à justiça se reveste de uma perspectiva institucionalizada, sendo concebido, unicamente, como o direito de ingresso ao Poder Judiciário (direito de ação). Contudo, importa ressaltar, conforme leciona Kazuo Watanabe (2019, p. 3), que tal direito “não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal; e sim viabilizar o acesso à ordem jurídica justa.”

Isso decorre, pois, a pretensão trazida pela parte ao processo necessita de uma solução que seja justa para ambos litigantes. Dessa forma, o processo deve ser conduzido de maneira a propiciar às partes que litigam o efetivo acesso à justiça, o qual se revolve, simplesmente, em acesso à ordem jurídica justa (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2010, p. 39-40).

Assim, o direito de acesso à justiça não está restrito a uma perspectiva formalista de ingresso ao Poder Judiciário, ele goza de amplitude muito maior, por envolver uma gama de

institutos e instituições não restritos à aceção processual, na medida em que visa, sobretudo, a garantia e efetivação de direitos fundamentais.

Nesta senda, partindo-se do pressuposto de que o acesso à justiça consiste no acesso à ordem jurídica justa, deve o Estado, além de garantir o direito de ingresso ao Poder Judiciário, assegurar também uma decisão justa ao litígio posto em juízo, propiciando oferecimento de meios adequados para a resolução dos conflitos e equalização das disparidades entre os litigantes.

O acesso à justiça engendrado pelo Estado Democrático de Direito consiste em direito humano e direito fundamental. É direito humano porquanto previsto em tratados internacionais de direitos humanos e tem como propósito garantir a liberdade, a igualdade, a dignidade e a solidariedade entre todos os seres humanos, indistintamente. É também direito fundamental, vez que catalogado no rol de direitos e deveres individuais e coletivos da Constituição Federal (LEITE, 2020, p. 61-62).

Ressalta-se que tal direito é protagonista no campo da burocracia estatal, vez que se trata de mecanismo de efetividade do Direito, sendo elemento primordial de sua eficácia, em uma relação de “mutualismo”, pois a jurisdição sem o direito material é inócua, ao mesmo tempo em que o direito material sem a jurisdição perde sua força normativa (DE SOUSA, 2019, p. 33-34).

O acesso à justiça consiste ao acesso a um processo justo, em que seja garantida uma justiça imparcial, que além de possibilitar a participação efetiva das partes no processo, permita também a efetividade de tutela de direitos, levando em consideração os diversos estratos sociais que integram a sociedade e as especificidades envolvendo o direito substancial (MARINONI, 1999, p. 28). Dessa maneira, o atual desafio do acesso à justiça não é mais a consagração de novos direitos, mas, sim, a efetivação dos direitos já existentes, por meio da criação e da efetivação de políticas públicas.

A esse respeito, ressalta-se que a moderna concepção do direito fundamental do acesso à justiça, “supõe, ainda, um corpo adequado de juízes com sensibilidade bastante para captar a realidade social vigente, como também as transformações sociais a que, em velocidade jamais vista, está submetida a sociedade moderna.” (WATANABE, 2019, p. 9). Abre-se mão, portanto, do formalismo processual do juiz enquanto boca da lei, característico do modelo de Estado Liberal, para que o Poder Judiciário assuma protagonismo e volte sua atuação para promover o acesso à ordem jurídica justa. Nesse contexto, o Poder Judiciário não deve ser concebido como um órgão estritamente formal, mas, sim, como um mecanismo para a satisfação e concretização dos direitos elencados na Constituição Federal sem distinção, para todos os indivíduos.

É tarefa dos juristas, portanto, incluindo magistrados, advogados, promotores e defensores públicos, reconhecerem que as regras processuais atendem às funções sociais e que, muito além da submissão aos princípios da legalidade e do devido processo legal, devem moldar o agir processual aos aspectos substanciais contidos na norma jurídica, atentando-se, sobretudo, para a vinculação com os valores sociais da dignidade da pessoa humana, cidadania, do trabalho e da livre iniciativa, solidariedade, pluralismo político, liberdade e justiça, para que, dessa maneira atinja-se a igualdade substancial. (DE SOUSA, 2019, p. 36). Cabe, portanto, aos operadores do Direito, atuarem no sentido de garantir o acesso à ordem jurídica justa, tendo em vista que assegurar-lo é também assegurar os demais direitos fundamentais presentes na Constituição Federal.

Ademais, sob à ótica do Estado Democrático de Direito, o acesso à justiça deve servir enquanto mecanismo para a concretização de premissas básicas presentes na Constituição Federal. Nessa esteira, pontua Leonardo Barbosa de Sousa (2019, p. 61) que:

O processo analisado sob a ótica social e não meramente formal, em busca de uma efetividade inserida no mundo da vida, na realidade dos atores sociais, realidade esta em que, desde a metamorfose do Estado liberal, passando pelo Estado social, para chegar ao Estado Democrático de Direito, as análises meramente formais foram sistematicamente substituídas por uma reflexão acerca dos valores sociais, principalmente de resgate e valorização da dignidade da pessoa humana, e deste, como real destinatário da norma.

Observa-se, portanto, que o direito de acesso à justiça consiste em verdadeiro sustentáculo do Estado Democrático de Direito, sendo sua atual concepção oriunda de um processo histórico. O atual sentido desse direito visa a consagração da igualdade em sua acepção material, bem como a consagração dos demais direitos elencados na Constituição Federal, objetivando-se a garantia de um mínimo existencial para uma vida digna, para todos os indivíduos, indistintamente. Nesse sentido, observa-se que o acesso à justiça se trata de pilar indispensável para a condução do processo de maneira justa e equânime, assegurando a paridade de armas entre os litigantes, a partir da constatação de suas especificidades e particularidades.

Em razão disso, faz-se imprescindível analisar os principais entraves que obstam o efetivo acesso à justiça, sobretudo para os indivíduos destituídos de recursos financeiros, bem como mecanismos de concretização desses direitos, mormente no que se refere à justiça gratuita.

## 2.2 Entraves para ao Acesso à Justiça e as Ondas Renovatórias de Cappelletti e Garth

Em que pese os esforços para se garantir o efetivo acesso à justiça por meio da igualdade de condições e instrumentos (paridade de armas), tal cenário se revela inviável e utópico quando analisado frente à realidade social. Isso porque, a sociedade moderna é dotada de complexidade e peculiaridades, além da “velocidade em que se processam as transformações sociais no mundo contemporâneo, cuja percepção foge até mesmo ao segmento mais instruído.” (WATANABE, 2019, p. 6). Dessa maneira, é imprescindível reconhecer os problemas existentes na sociedade na qual se está inserido, a fim de atuar no sentido de eliminá-los e combatê-los.

O primeiro entrave facilmente reconhecido ao acesso à justiça consiste na desigualdade econômica entre os indivíduos, vez que quanto mais alta a classe social a qual pertence, menores serão os empecilhos para o acesso à justiça. Pontua Cappelletti e Garth que (1988, p. 21) as pessoas que possuem poderio econômico possuem vantagens no litígio, vez que “em primeiro lugar, elas podem pagar para litigar. Podem, além disso, suportar as delongas do litígio. Cada uma dessas capacidades, em mãos de uma única das partes, pode ser uma arma poderosa.”

De igual modo, acerca dos empecilhos decorrentes da falta de recursos financeiros que obstam a efetivação do direito fundamental de acesso à justiça, expõe José Afonso da Silva (1999, p. 15):

[...] está resolvido do ponto de vista jurídico-constitucional. É, porém, profundamente triste constatar que, a despeito de assim resolvido, o nosso direito ainda não foi capaz de revogar a frase que Ovídio, poeta latino dos *Tristes* e das *Metamorfoses*, lançou há mais de dois mil anos, qual seja: *Curia pauperibus clausa est* (o tribunal, ou seja, a Justiça, está fechada para os pobres. É que o acesso à Justiça não é só uma questão jurídico-formal mas é também e especialmente um problema econômico social, de sorte que sua aplicação real depende da remoção de vários obstáculos de caráter material, para que os pobres possam gozar do princípio de uma Justiça igual para todos.

É inegável que a existência de honorários advocatícios, honorários periciais e custas judiciais consistem em barreiras de caráter econômico, relacionadas à capacidade financeira das partes que litigam no processo. Dessa forma, o primeiro obstáculo a ser levado em consideração para fins de efetivação do direito de acesso à justiça é entender que a “diferença” entre os litigantes é fato que causa desequilíbrio na relação jurídica processual (DE SOUSA, 2019, p. 43). Isso porque é inadmissível que os indivíduos vulneráveis sofram restrições a seus direitos por razões de caráter socioeconômico.

Ademais, diretamente relacionado ao entrave de caráter econômico, observa-se que a inaptidão técnica decorrente dos baixos níveis de escolaridade entre as camadas sociais mais pobres, atrelada ao formalismo jurídico exacerbado e à linguagem excessivamente rebuscada que permeiam o universo do Direito, impedem, na maioria das vezes, que a parte vulnerável

economicamente reconheça quando há violação de um direito e proponha uma ação ou defesa. Nesse sentido, conforme narra o jurista Kazuo Watanabe (2019, p. 8) “os que têm oportunidade de participar conhecerão melhor a Justiça e cuidarão de divulgá-la ao segmento social que pertencem.”

Tal fato decorre, sobretudo, das desigualdades socioeconômicas existentes nos diversos estratos sociais que integram a sociedade, sendo necessário, portanto, “um nivelamento cultural, através de informação e orientação, que permita o pleno conhecimento da existência de um direito” (WATANABE, 2019, p. 20). Dessa maneira, é imprescindível que sejam fornecidos pelo Estado instrumentos para que os indivíduos carentes de recursos financeiros conheçam e reconheçam seus direitos para que deles se apoderem e os reivindiquem.

Nesta senda, em análise à realidade brasileira no que se refere às desigualdades sociais existentes, Alvarez (2000, p. 171) leciona que:

No território nacional, como o fenômeno da pobreza vem aliado freqüentemente com o pouco grau de instrução, a situação resta agravada, pois na maioria das vezes a população carente não possui sequer o discernimento de avaliar se houve violação de seu patrimônio ou não, quanto mais opor reação a tal lesão.

Há, ainda, como impeditivos do acesso à justiça o desinteresse das partes em relação as questões envolvendo alta complexidade do trâmite processual e sua morosidade, cumulados com o baixo valor da demanda. Assim, é necessário simplificar os procedimentos processuais, em especial para as causas de pequeno valor, almejando por um processo que vise a celeridade, oralidade e simplicidade, além da ausência de custas para os vulneráveis. Visando concretizar tais aspirações, foram instituídos os juizados das pequenas causas no Brasil com a Lei nº 9.099/95 (DE SOUSA, 2019, p. 43).

Ressalta-se, outrossim, as desigualdades decorrentes as figuras dos litigantes “eventuais” e litigantes “habituais”, que influem diretamente na capacidade das partes. Os “habituais” são aqueles que estão adaptados a promoverem demandas judiciais, ou seja, possuem maior contato com o Direito por postularem com frequência e, por esta razão, desenvolvem estratégias que garantam o sucesso de sua pretensão. Por outro lado, os litigantes “eventuais” não possuem tamanha facilidade com a seara processual, por não possuírem experiência no que se refere aos procedimentos jurídicos, tornando-se, portanto, mais dificultoso lograrem êxito no litígio.

Dessa forma, considerando os empecilhos que obstam o efetivo acesso à justiça aos indivíduos carentes de recursos financeiros no Estado Moderno, Cappelletti e Garth explanam na obra “Acesso à Justiça” sobre a evolução do referido direito partir do ano de 1965 no âmbito dos países ocidentais, valendo-se, para tanto, das ondas renovatórias do acesso à justiça, que

consistem em “fases de transformações ou reformas dos sistemas processuais da modernidade, voltadas para a superação jurídica e prática dos problemas outrora identificados.” (DE SOUSA, 2019, p. 46). No presente trabalho, serão abordadas, brevemente, as principais características das três ondas renovatórias observadas pelos referidos autores.

A primeira onda teve como objetivo assegurar a assistência judiciária e a justiça gratuita para os indivíduos carentes de recursos financeiros a partir da intervenção direta do Estado, visando a superação dos obstáculos de caráter econômico por meio da igualdade de condições (igualdade material). Nesta fase, difundiu-se o sistema *judicare* em países europeus como Inglaterra, Holanda, França, Alemanha e Áustria, o qual se tratava de um sistema segundo o qual:

[...] a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei [...] A finalidade do sistema *judicare* é proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma representação que teriam se pudessem pagar um advogado.” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 35)

Nada obstante, apesar do sistema *judicare* consistir em importante mecanismo de implementação do direito de acesso à justiça, observou-se que ele não emancipava o indivíduo vulnerável economicamente para o reconhecimento de seus direitos e reivindicação dos mesmos.

Assim, visando superar tal fraqueza, tem-se a figura do advogado remunerado pelos cofres públicos, ou seja, remunerado pelos governos, em que a prestação de serviços jurídicos ocorre por meio dos escritórios de vizinhança. Ao contrário do *judicare*, busca-se, aqui, alertar os indivíduos de baixa renda sobre seus direitos, sendo, portanto, revestido de cunho informativo. Nesse sistema, “[...] os advogados frequentemente auxiliavam os pobres a reivindicar seus direitos, de maneira mais eficiente, tanto dentro como fora dos tribunais.” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 40).

O advogado remunerado pelos cofres públicos, além de consistir em importante ferramenta para conscientização do indivíduo pobre acerca de seus direitos, foi responsável também por atuar em relação aos indivíduos carentes de recursos econômicos enquanto uma classe; contudo, esse sistema também goza de problemas, sendo o principal deles a dependência de recursos governamentais.

Dessa forma, considerando que a assistência judiciária atuando de maneira isolada não seria capaz de prover integralmente o acesso à justiça, emerge a segunda onda, cujo objetivo é a representação dos interesses difusos, ou seja, aqueles direitos que se relacionam ao interesse público por envolver um grande número de indivíduos. Tal fase goza de suma importância, tendo em vista que visa a superação da concepção clássica do processo que estava adstrito a um

assunto entre os litigantes, “[...] se destinava à solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito dos seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam.” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 49-50). Nesta onda, objetivou-se, portanto, a superação da visão individualista ante a necessidade de considerar os interesses desses indivíduos de maneira coletiva, enquanto grupo, por meio da criação de mecanismos processuais que contemplassem os interesses difusos.

Por último, sem negar a importância da assistência judiciária e dos mecanismos de instrumentalização dos interesses difusos, a terceira onda goza de maior amplitude, vez que se vale de novas instituições e mecanismos judiciais e extrajudiciais para a resolução de controvérsias de maneira mais facilitada, tais como a conciliação, mediação, procedimentos mais céleres e a criação de juizados especiais, tendo estes últimos o objetivo de simplificar os procedimentos no âmbito judicial. Busca-se, dessa maneira, a criação de instrumentos para a concretização dos direitos e o acesso à jurisdição. Nessa esteira, expõem Cappelletti e Garth (1988, p. 67-68):

Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial e extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, mas vai além. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismo, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos ‘o enfoque do acesso à Justiça’ por sua abrangência.

Observa-se, assim, o esforço em criar sociedades mais justas e igualitárias, a partir da promoção de direitos substantivos aos indivíduos relativamente fracos, com destaque aos consumidores contra os comerciantes, ao público contra os poluidores, aos locatários contra os locadores, aos empregadores contra os empregados, e aos cidadãos contra os governos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 91).

No entanto, em que pese os diversos avanços enumerados acima, as barreiras em relação ao acesso à justiça não se encontram efetivamente resolvidas no Brasil, sobretudo no que se refere às desigualdades socioeconômicas, haja vista o cenário atual de desmantelamento e desconstitucionalização dos direitos sociais historicamente conquistados, exemplo disso é Reforma Trabalhista, implementada pela Lei nº 13.467/2017, responsável por promover o desmonte de diversos direitos trabalhistas, conforme será oportunamente abordado nos próximos capítulos do presente trabalho.



### 2.3 Acesso à Justiça e Justiça Gratuita

Partindo da premissa de que a mera igualdade formal, ou seja, aquela decorrente da lei, não é capaz de garantir de forma eficaz o direito ao acesso à justiça, faz-se imprescindível a adoção de mecanismos a fim de tratar os iguais naquilo que se igualam e os desiguais naquilo que se desiguam. Tal necessidade decorre das desvantagens de cunho econômico e social que assombram a parte vulnerável. Isso porque “[...] A distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem.” (SANTOS, 1994, p. 74). A esse respeito, verifica-se:

[...] a necessidade de manter a busca pela efetiva concretização do acesso à justiça, posto que diante das situações fáticas, sabe-se que a busca da camada mais necessitada pelos seus direitos ainda pode ser bastante prejudicada acaso se dificulte mais o acesso aos mecanismos garantidores da justiça gratuita e do acesso à justiça propriamente dito. [...] faz-se necessário a aplicação de remédios que ao menos estimulem a busca pela justiça seja pelo caráter de viabilizar economicamente o pleito, seja pela conscientização dos direitos que a população possui (PINHEIRO, 2018, p. 279).

Por esta razão, considerando que o Estado é o detentor do monopólio da jurisdição, tem ele o dever de assegurar aos estratos sociais econômica e socialmente desfavorecidos a efetivação ao direito de acesso à justiça, por meio do oferecimento dos instrumentos necessários para se garantir a paridade de armas entre os indivíduos.

Fazendo um breve apanhando histórico da legislação pátria do século passado, verifica-se que a Constituição Federal de 1934, no art. 113, §32, previu que cabe à União e aos Estados a concessão de assistência judiciária aos indivíduos carentes de recursos econômicos, por meio da criação de órgãos especiais que assegurem a isenção de emolumentos e custas. No entanto, tratava-se de norma de eficácia limitada, sendo necessária a sua regulamentação por meio de lei infraconstitucional. Em razão disso, em 1950, foi promulgada a Lei de Assistência Judiciária (Lei nº 1.060/1950), que foi responsável por uniformizar “infraconstitucionalmente, regras gerais para a concessão do benefício da Justiça Gratuita no âmbito jurisdicional.” (ALVAREZ, 2000, p. 153).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, sob o viés do Estado Democrático de Direito, a assistência jurídica assume o escalão de princípio constitucional e direito humano fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, garantindo-se no art. 5º, LXXIV, que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.”

Do dispositivo acima transcrito, observa-se que a assistência jurídica gratuita e integral possui a conjectura de direito fundamental, cujo objetivo é garantir a todos os indivíduos, a partir do preenchimento dos requisitos legais, o direito ao acesso à justiça. Assim, a assistência

jurídica gratuita e integral e o direito de acesso à justiça tratam-se, na verdade, de institutos complementares.

A respeito da conceituação de assistência judiciária, pontua Pinto Ferreira (1989, p. 214) que:

O direito à assistência jurídica ou judiciária é um direito público subjetivo outorgado pela Constituição e pela lei a toda pessoa cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo para o sustento de sua família ou de si própria.

Nesta senda, observa-se que o direito de assistência judiciária gratuita além de figurar enquanto mecanismo de concretização do acesso à justiça ao indivíduo vulnerável economicamente, trata-se também de externalização do direito de acesso à jurisdição, nos termos do art. 5º, XXXV, da CF.

Há diferença, no entanto, entre o conteúdo da assistência judiciária e da justiça gratuita, sendo aquela gênero, portanto, goza de maior amplitude, do qual a justiça gratuita é espécie. Tal diferenciação se faz necessária, pois, de acordo José Cretella Junior (1991, p. 819-820):

Benefício da justiça gratuita é o direito à dispensa provisória de despesas, exercível em relação jurídica processual, perante o juiz que tem o poder-dever de entregar a prestação jurisdicional. Instituto de direito pré-processual, a assistência judiciária é a organização estatal, ou paraestatal, que tem por fim, ao lado da dispensa provisória das despesas, a indicação de advogado. O instituto é mais do direito administrativo do que do direito judiciário civil, ou penal. Denomina-se assistência judiciária o auxílio que o Estado oferece – agora, obrigatoriamente – ao que se encontra em situação de miserabilidade, dispensando-o das despesas, e providenciando-lhe defensor, em juízo. A lei de organização judiciária determina qual o juiz competente para a assistência judiciária; para deferir ou indeferir o benefício da justiça gratuita competente ao próprio juiz da causa. A assistência judiciária abrange todos os atos que concorram, de qualquer modo, para o conhecimento da justiça – certidões de tabeliães, por exemplo –, ao passo que o benefício da justiça gratuita é circunscrito aos processos, incluída a preparação da prova e as cautelares. O requerente, antes de entrar com a ação, em juízo, deverá solicitar a assistência judiciária.

Em sentido restrito, a assistência judiciária consiste na assistência técnica prestada por profissional legalmente habilitado, no caso, o advogado, em juízo. Pode ser também prestada na fase pré-processual, mas sempre objetivando a uma demanda e à pessoa com conflitos de interesses determinados. Por outro lado, em sentido amplo, a assistência judiciária está presente em juízo e também fora dele, com ou sem conflito específico e abrange o serviço de informação e orientação, com vistas à aplicação mais justa do ordenamento jurídico (WATANABE, 2019, p. 19).

Ou seja, a assistência judiciária corresponde a um serviço público que visa oferecer à parte vulnerável, financeiramente, sua defesa em Juízo ou fora dele. Tal serviço é prestado por Defensoria Pública, instituições não governamentais, tais como aqueles existentes nas

faculdades de Direito, ou, ainda, por advogados que possuem convênio junto ao Estado. Conforme apresentam Dellore e Tartuce (2014, p. 2) a respeito da conceituação de assistência judiciária:

A assistência judiciária consiste no patrocínio da causa por advogados, sejam eles componentes do Estado, integrantes de uma entidade com ele conveniada, de entidades privadas ou mesmo particulares atuando pro bono. É comum que nos conceitos apareça a figura estatal porque a atuação dela pauta o modelo adotado predominantemente no país; como exemplo, considere-se a conceituação de Anselmo Prieto Alvarez, para quem assistência judiciária é o auxílio que o Estado obrigatoriamente oferece a quem se encontra “em situação de miserabilidade, dispensando-o das despesas e providenciando-lhe defensor, em juízo”. Após a realização de triagem socioeconômica pelo prestador da assistência jurídica, que constata a insuficiência de recursos, a pessoa recebe informações jurídicas e conta com os serviços de acompanhamento e manifestação nos autos por profissionais, sendo contemplado com a liberação dos pagamentos que normalmente o onerariam caso precisasse pagar pela representação. Coerente com a desejada ampliação de acesso à justiça, a Constituição Federal passou a prever, a partir de 1988 no art. 5.º, LXXIV, que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

A jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região corrobora com a diferenciação existente entre assistência judiciária e justiça gratuita, adotando o seguinte entendimento:

**MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA GRATUITA E ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.** A assistência judiciária é fornecida pelo Estado, possibilitando o acesso aos serviços profissionais do advogado e dos demais auxiliares da Justiça, inclusive peritos, seja mediante a Defensoria Pública ou da designação de um profissional liberal pelo Juiz. No âmbito da Justiça do Trabalho, ela se dá através dos sindicatos de classe (art. 789, § 10, da CLT). Já a Justiça gratuita, instituto de direito processual, consiste na isenção de todas as despesas inerentes à demanda. Estará presente sempre que concedida a assistência judiciária, porém não é dela dependente, podendo ser concedida ainda que a parte disponha de advogado particular (TRT 2ª R., MS 12749.2002.000.02.00-9, SDI, Rel. Juíza Sônia Maria Prince Franzini. j. 1º-4-2004, Publ. 14-5-2004)

De qualquer forma, observa-se que tanto a assistência judiciária como a justiça gratuita são direitos imprescindíveis, pois, num país em que se tem como regra geral a desigualdade social e a pobreza, a assistência jurídica gratuita é um direito tão fundamental quanto a liberdade de expressão, pois esta não serviria de nada se, na hipótese de violação desse direito, sendo o lesado vulnerável economicamente, ele não possuísse mecanismos para afastá-la. A assistência jurídica gratuita consiste, assim, em um dos sustentáculos do Estado Social de Direito e a premissa básica para esta concepção é que os indivíduos carentes não possuem condições para competirem eficazmente na batalha por direitos (ALVAREZ, 2000, p. 162-165).

Dessa maneira, é necessário eliminar os entraves econômicos que impedem e dificultam que os indivíduos litiguem adequadamente. Nesse ponto, a disposição constitucional contida

no art. 5º, LXXIV, a respeito da assistência jurídica integral e gratuita deve ser cumprida, tanto no âmbito cível como no criminal, de forma que ninguém seja privado de ser ouvido pelo juiz, em razão da falta de recursos financeiros. Em outras palavras, a justiça não deve ser tão cara a ponto que seu custo deixe de guardar proporção com os benefícios pleiteados (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2010, p. 40).

No que tange especificamente à justiça gratuita, o benefício caracteriza-se pela isenção do recolhimento de custas e despesas relativas ao exercício processual ou não, desde que tenham o condão de assegurar as faculdades processuais dos indivíduos economicamente vulneráveis. Em complemento, o processualista Daniel Amorim Assumpção Neves (2021, p. 306) leciona que a insuficiência de recursos se refere ao sacrifício para a manutenção do indivíduo ou de sua família na hipótese da necessidade de adiantamento de custas. Nesse ponto, incontroversa a essencialidade da justiça gratuita enquanto mecanismo para garantir o mínimo existencial aos indivíduos carentes economicamente.

Diante disso, observa-se que o benefício da justiça gratuita goza de suma importância, tendo em vista que os altos custos do processo impedem que o indivíduo carente de recursos econômicos proponha uma ação ante o fundado receio de não ser capaz de arcar com as despesas decorrentes da propositura da ação.

Acerca da abrangência que reveste o benefício da gratuidade da justiça, Augusto Tavares Rosa Marcacini (1996, p. 30-33) compreende:

[...] todas as causas e despesas, judiciais ou não, relativas a atos necessários ao desenvolvimento de o 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. Abrange, assim, não somente as custas relativas aos atos processuais a serem praticadas como também todas as despesas decorrentes de efetiva participação na relação processual. A assistência 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, conveniadas ou não com o Poder Público.

Por despesas processuais, entendem-se todos os gastos econômicos que as partes pratiquem tanto dentro como fora do âmbito do processo, com o objetivo de proverem o andamento processual ou atenderem, de maneira mais eficaz e segura, seus interesses na demanda (PINTO, 2005, p. 291).

Dessa forma, é inegável que a justiça gratuita consiste em pilar indispensável para a consagração do direito ao acesso à justiça, na medida em que torna possível o ingresso ao Poder

Judiciário pela parte vulnerável economicamente. Nessa esteira, aponta Patrícia Rita Correia (2019, p. 5):

[...] o efetivo direito de acesso à justiça e a concessão de gratuidade de justiça são meios de reivindicação do direito de ação e, intrinsecamente associados, representam o direito de igualdade, a tutela pelas instituições jurídicas, a segurança das decisões e a justiça social, ideais da sociedade contemporânea.

Tendo em vista os aspectos históricos, sociais e econômicos, o exercício do direito do acesso à justiça, por meio da concessão da justiça gratuita, ou seja, demandar em juízo mediante a condição de presunção absoluta de miserabilidade jurídica, trata-se de uma maneira de possibilitar o acesso a um processo justo e equânime entre os litigantes, para que a inclusão social seja efetivamente promovida.

Anota-se que as desigualdades socioeconômicas sempre existiram no âmbito da realidade brasileira e, visando minimiza-las, compete ao Estado a adoção de políticas públicas de inclusão, de maneira a proporcionar aos indivíduos o exercício efetivo dos direitos salvaguardados na Constituição Federal. Nesse contexto, é de deveras importância salientar que sem a adoção de meios que possibilitem o acesso à justiça, tal como a justiça gratuita, o texto da lei constitucional se torna letra morta e inócuo (CORREIA, 2019, p. 26-27).

Em suma, no ordenamento jurídico, a gratuidade da justiça, conforme mencionado em momento anterior, consiste em verdadeiro sustentáculo do Estado Social Democrático de Direito para a promoção do acesso à ordem jurídica justa, de um sistema que não visa apenas proclamar direitos, mas, também, estabelecer mecanismos básicos para que tais direitos sejam garantidos de forma digna e eficaz, independentemente do estrato social ao qual pertence o indivíduo.

### 3 ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO

Como explanado no primeiro capítulo do presente trabalho, a passagem do Estado Liberal para o Estado Social trouxe diversas implicações, entre as quais se destaca a consagração de direitos sociais mínimos, a fim de se garantir a igualdade material a partir de um mínimo existencial, valendo-se, para tanto, da constitucionalização dos direitos sociais. Sob a ótica das relações de trabalho, no modelo de Estado Liberal, se caracterizavam pela exploração irrestrita do trabalhador, que estava sujeito ao arbítrio do detentor dos meios de produção, o empregador.

Frente a tal cenário, sob a influência dos ideais difundidos com a ascensão do Estado Social, nasce o Direito do Trabalho, cujo objetivo é limitar os abusos praticados pelo empregador e modificar as condições laborais existentes na época (MARTINS, 2019, p. 53). Nesse contexto, o Direito do Trabalho assume, finalmente, o patamar de direito social e humano e passa a ser objeto da proteção estatal, sendo a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919 precursoras ao refletirem essa nova concepção.

Em análise ao contexto de surgimento do Direito do Trabalho, Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo (2017, p. 306) expõem que:

O desenvolvimento da noção de direitos fundamentais tem relação mais íntima do que pode parecer com o Direito do Trabalho e com o princípio/dever de proteção. A sociedade se industrializa e o capitalismo se instala como forma de organização social, sob o manto do ideal liberal e é em nome de uma proposta de participação de parte mais expressiva da sociedade na economia (lato sensu) que o conceito de liberdade se modifica. À noção de propriedade agrega-se a noção de acúmulo de riqueza. E essa capacidade de acumular passa a constituir o principal elemento de divisão (ou reconhecimento) das classes sociais. Em pouco tempo, a sociedade passa a ser identificada como uma composição formada por homens que vivem-do-trabalho (expressão utilizada por Ricardo Antunes e para a qual Marx utilizava a denominação proletariado) e homens que vivem da exploração do trabalho alheio (capitalistas). O trabalho humano subordinado à vontade e aos fatores de produção de outrem é a mola propulsora dessa nova forma de organização social. Mas sem um balizamento jurídico específico dessa relação economicamente desigual, na qual a condição econômica mais favorável se transforma em poder, e a condição inversa representa submissão, produzem-se várias formas aviltantes da condição humana para a venda da força de trabalho, desestabilizando toda a ordem social e abalando a própria crença nas benesses do capitalismo. Nesse contexto é que o Direito do Trabalho inevitavelmente encontra solo fértil para nascer.

Especificamente, no que se refere à construção mundial do Direito Processual do Trabalho, é dificultoso tratar de sua origem, vez que está intrinsecamente ligada ao nascimento da própria jurisdição trabalhista. Contudo, sendo o Processo do Trabalho instrumento do Direito do Trabalho, pode-se dizer que com o aparecimento deste é que se deu o surgimento daquele (LEITE, 2020, p. 161).

Ademais, importante ressaltar que o Direito Processual goza de estreita relação com o direito de acesso à justiça, tendo em vista que “[...] o ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 13).

Dessa forma, ante a essencialidade do Direito Processual do Trabalho enquanto instrumento do Direito Material do Trabalho e mecanismo consagrador do princípio do acesso à justiça, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 47) expõem que:

O Direito Processual do Trabalho regula o acesso à justiça de pessoas humanas e entidades empresariais e institucionais públicas e privadas vinculadas ao mundo do trabalho, normatizando, ademais, a estrutura e o fluxo do processo judicial de competência da Justiça do Trabalho. O Direito Processual, em geral, conforme se sabe, ostenta um caráter essencialmente instrumental, circunstância que o faz se influenciar, em certa medida, pelo caráter e objetivos do Direito Material a que se referenda e busca conferir efetividade. Nessa linha, sendo o Direito Individual do Trabalho um campo jurídico que busca concretizar os diversos princípios constitucionais humanísticos e sociais no mundo laborativo, inclusive o princípio da igualdade em sentido material, torna-se lógico e natural que o Direito Processual do Trabalho ostente regras e princípios que visem garantir, realmente, o amplo acesso à justiça à pessoa humana trabalhadora e lhe assegurar, no plano processual, condições de efetiva igualdade material, reequilibrando a lancinante desigualdade que existe entre as partes trabalhistas no plano concreto da vida socioeconômica e laborativa.

Sob esse prisma, observa-se que a Justiça do Trabalho nasceu em razão da necessidade do Estado de garantir a produção e disciplina dos estabelecimentos patronais, além de ordenar, organizar, normatizar e canalizar, por meio de uma via institucionalizada, as reivindicações e conflitos por direitos em formação (BOMFIM, 2011, p. 178). Assim, o objetivo inicial para a criação da Justiça do Trabalho era transferir conflitos que estavam restritos ao âmbito empresarial para uma instituição capaz de regulamenta-los, sendo sua integração ao Poder Judiciário, em 1946:

[...] consequência natural da evolução histórica dos acontecimentos. Na sociedade empresarial, as controvérsias entre trabalhadores e empresários assume especial significado. O Estado, intervindo na ordem econômica e social, não pode limitar-se a dispor sobre matéria trabalhista. Necessita, também, de aparelhamento adequado para a solução dos conflitos de interesses, tanto no plano individual como no coletivo. Assim, a existência de um órgão jurisdicional do Estado para questões trabalhistas é o resultado da própria transformação da idéia de autodefesa privada em processo judicial estatal, meio característico de decisão de litígios na civilização contemporânea (NASCIMENTO, 2009, p. 50).

Nada obstante, a essencialidade da Justiça do Trabalho não está restrita à regulamentação dos conflitos trabalhistas, na medida em que consiste, também, em elemento imprescindível para assegurar o direito fundamental de acesso à justiça e demais direitos sociais previstos na Constituição Federal. Isso porque somente uma Corte Especializada, possuidora

do aparelhamento necessário e composta por profissionais devidamente preparados e capacitados para tanto, é apta para tratar dos direitos dos mais vulneráveis, ou seja, os empregados, que, na maioria das vezes, encontram-se desempregados e na disputa pelo recebimento de verbas alimentares, as quais são fundamentais para a sua subsistência e de seus familiares.

Por essa razão, “a justiça do trabalho é mais célere do que a justiça comum, pois trata de litígios que envolvem verbas alimentares, essenciais para subsistência do trabalhador e, para proteção da parte que é notadamente mais inferiorizada na relação avençada.” (PINHEIRO, 2018, p. 282).

No mais, em se tratando de direitos sociais trabalhistas, o acesso à justiça se personifica por meio da existência de uma Corte Especializada, no caso, a Justiça do Trabalho (FERNANDES, 2019, p. 33).

Leonardo Barbosa de Sousa (2019, p. 79-80) expõe a respeito da importância do Processo do Trabalho e da Justiça do Trabalho que:

O processo do trabalho goza de vida própria (jurisdição especializada), distinta do processo civil ou de jurisdição comum. [...] Comparativamente, não há dúvidas de que o Direito do Trabalho e, conseqüentemente, o processo do trabalho, possuem viés social muito mais forte e característico do que o direito comum, o que se extrai da própria morfologia constitucional, inserindo o rol de direitos trabalhistas previstos na Constituição Federal de 1988 [...] Em outras palavras, no seio das relações juslaborais, o processo do trabalho deverá preocupar-se, precipuamente, com a garantia da efetividade dos direitos substanciais dos trabalhadores e com a efetividade no sentido de “igualdade de armas”, o que pressupõe não apenas o acesso ao judiciário, mas o acesso à ordem jurídica justa.

No que concerne à realidade brasileira, a construção do Direito Processual do Trabalho e conseqüentemente da Justiça do Trabalho ocorreu paulatinamente e é caracterizada por três fases. Na primeira, tem-se o período de institucionalização, no qual ocorreu a criação dos Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem (1907), dos Tribunais Rurais (1922), das Comissões Mistas de Conciliação (1932) para conflitos coletivos e das Juntas de Conciliação e Julgamento para conflitos individuais (1932).

Por seu turno, a segunda fase tem como marco a constitucionalização da Justiça do Trabalho, prevista na Carta Federal de 1934 e 1937, contudo, esta não era considerada órgão integrante do Judiciário. Por fim, na terceira fase, com o Decreto-Lei nº 9.777 de 1946, a Justiça do Trabalho é elevada à órgão integrante do Poder Judiciário (NASCIMENTO, 2011, 187-191).

Assim, analisando o contexto de surgimento da Justiça do Trabalho no Brasil, bem como o papel que a jurisdição trabalhista ocupa no atual cenário do país, ressalta-se que é fundamental a existência da Justiça Trabalhista enquanto uma justiça especializada, tendo em vista a



complexidade e as especificidades que revestem as demandas trabalhistas, bem como as disparidades econômicas existentes entre as figuras do empregador e do empregado, revelando, assim, sua função eminentemente social, que está alicerçada sob o viés do princípio da proteção. A esse respeito, pontua Clarice Cardim Pinheiro (2018, p. 284):

[...] É sabido que a relação trabalhista é marcada pela vulnerabilidade econômica do trabalhador que depende essencialmente do labor para seu sustento, impossibilitando-o de ser tratado com igualdade. Inclusive, por essa situação, a justiça trabalhista mostra-se tão essencial para resolver os litígios trabalhistas, pois tende a buscar o equilíbrio nas relações de emprego e consequentemente proteger a parte hipossuficiente que é o empregado. Essa marca propõe uma valorização do princípio constitucional da isonomia consubstanciada no processo trabalhista.

Dessa maneira, observa-se que a Justiça do Trabalho se trata de mecanismo de aplicação do direito material do trabalho, propondo-se à pacificação social. O acesso à justiça do trabalho não consiste, somente, na mera garantia do ingresso ao Judiciário, mas, sim, na oportunidade de afastar os entraves proporcionados pela vulnerabilidade econômica que o indivíduo tem para postular em juízo o reconhecimento de seus direitos (CASTELO, 2018, p. 111).

Em razão dessas especificidades, a Justiça do Trabalho possui dinâmica própria e se pauta pela celeridade, oralidade, simplicidade e efetividade social, além de adotar ritos processuais diferenciados para causas de pequeno valor, a fim de simplificar os atos processuais e facilitar a tramitação do processo (DE SOUSA, 2019, p. 82).

Além disso, com vistas a efetivar o princípio constitucional do acesso à justiça, a Justiça do Trabalho concede a faculdade para que o interessado postule em juízo sem a representação processual oferecida pelo advogado, através do *jus postulandi*, cujo objetivo central foi minimizar os prejuízos a serem suportados pela parte vulnerável, em razão dos custos decorrentes da contratação de um advogado. Tal instituto encontra guarida no art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe que “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.”

Conforme preceitua Carlos Henrique Bezerra Leite (2020, p. 521) acerca da conceituação do instituto, o *jus postulandi* consiste na “capacidade conferida por leis às partes, como sujeitos da relação de emprego, para postularem diretamente em juízo, sem a necessidade de serem representados por advogados.”

Contudo, em que pese a intenção do legislador com a implantação do *jus postulandi* enquanto mecanismo de acesso à Justiça do Trabalho, verifica-se que a ausência de advogado “implica em relegar a causa a um segundo plano de importância.” (SALGADO, 2011, p. 54). O que ocorre, na verdade, é uma utopia, visto que a presença do advogado é imprescindível

para garantia de uma defesa técnica adequada, tratando-se de elemento indispensável para assegurar o acesso à ordem jurídica justa na esfera trabalhista.

A esse respeito, preceituam Antônio Carlos Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (1995, p. 216) que “O advogado aparece como integrante da categoria dos juristas, tendo perante a sociedade a sua função específica e participando, ao lado dos demais, do trabalho de promover a observância da ordem jurídica e o acesso dos seus clientes à ordem jurídica.”

Além disso, a figura do *jus postulandi* possui aplicação limitada na seara trabalhista, porquanto restrita às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho. Nesses termos, acerca do alcance do referido instituto, a Súmula 425, do Tribunal Superior do Trabalho estabelece que:

*JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE. Res. 165/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010*  
O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

Importante ressaltar, ademais, que, sem a presença do advogado, o litigante se vê impossibilitado de exercer atividades básicas, tais como peticionar, contestar, apelar, produzir provas, entre outros mecanismos indispensáveis para a regular e efetiva tramitação do processo. Dessa maneira, o *jus postulandi* prejudica a atuação da parte carente de habilidades para dar seguimento ao processo, compreender a linguagem utilizada, bem como praticar atos processuais (PEREIRA, 2011, p.138).

Nada obstante, apesar das problemáticas envolvendo o *jus postulandi*, ressalta-se que não é apropriada a sua extinção do processo trabalhista, mormente no que diz respeito a causas de pequeno valor. Isso porque ao advogado pode não ser conveniente o patrocínio dessas demandas, ou porque o serviço de atermção pode não ser adequado. Entretanto, devem ser implementados critérios objetivos para que tal premissa seja utilizada, tomando por base o procedimento adotado pelos Juizados Especiais Cíveis (SALGADO, 2011, p. 55).

Ademais, destaca-se que, assim como o Direito Material do Trabalho, o Direito Processual do Trabalho está intrinsecamente atrelado ao princípio da proteção, devendo, portanto, servir de mecanismo para a concretização dos direitos sociais assegurados constitucionalmente.

O princípio da proteção justifica a existência de regras específicas e da própria função do Direito do Trabalho no contexto capitalista contra a superexploração econômica que culmina em uma troca desigual. Dessa maneira, todas as normas trabalhistas devem ser interpretadas à

luz do princípio da proteção, na medida em que o processo é instrumento de concretização do direito material. Ou seja, não adiantaria possuir um conjunto de normas protetivas ao trabalhador, calcado nas bases da racionalidade do direito social, se o processo fosse visualizado sob a ótica de uma racionalidade liberal (SOUTO MAIOR; SOUTO SEVERO, 2017, p. 307-308).

Assim, cabe ao Processo do Trabalho diminuir as disparidades econômicas e sociais existentes entre empregado e empregador, por meio da adoção de mecanismos que atenuam as diferenças de ambos. Ressalta-se que é imprescindível a paridade de armas entre os litigantes trabalhistas, pois, “sem essa paridade, no campo dos direitos sociais trabalhistas o resultado da demanda não traduzirá livre manifestação do direito de ação (CR, art. 5º, XXXV), mas será marcado por intimidação econômica ao trabalhador desprovido de recursos.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

A esse respeito, leciona da Carlos Henrique Bezerra Leite (2020, p. 112-114) que o processo trabalhista deve:

[...] compensar a desigualdade existente na realidade socioeconômica (entre empregado, geralmente reclamante, e empregador, via de regra o reclamado) com uma desigualdade jurídica em sentido oposto. [...] No Estado Democrático de Direito, que tem como um dos seus objetivos a redução das desigualdades sociais e regionais (CF, art. 3º, III), parece-nos que tal redução é efetivada por meio da proteção jurídica da parte fraca tanto na relação de direito material quanto na relação de direito processual. O princípio da proteção processual, portanto, deriva da própria razão de ser do processo do trabalho, o qual foi concebido para efetivar os direitos materiais reconhecidos pelo Direito do Trabalho, sendo este ramo da árvore jurídica criado exatamente para compensar ou reduzir a desigualdade real existentes entre empregado e empregador, naturais litigantes do processo laboral. Na verdade, o princípio da proteção visa salvaguardar direitos sociais, cujos titulares são juridicamente fracos e, por isso, dependem da intervenção do Estado-Juiz para o restabelecimento dos postulados da liberdade e da igualdade material entre as partes da relação jurídica processual.

Finalmente, quanto ao acesso à justiça no âmbito do processo trabalhista há de se levar em consideração uma série de fatores, mormente a condição de vulnerabilidade econômica e social da qual se reveste o trabalhador quando comparado à figura empregador, detentor dos meios de produção e de recursos econômicos.

Em razão disso, cabe ao Processo do Trabalho se valer de uma feição protetiva em relação à parte vulnerável economicamente, sob o ponto de vista processual. Ou seja, o processo trabalhista deve garantir e propiciar ao litigante carente de recursos financeiros mecanismos aptos e eficazes para minimizar as disparidades existentes entre empregado e empregador, entre os quais, destacam-se, por exemplo, a inversão do ônus da prova, o impulso oficial *ex officio* e a efetividade do direito fundamental ao acesso à justiça por meio da concessão dos benefícios

da gratuidade judiciária. Isso decorre, pois, conforme sustentam Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo (2017, p. 305-306):

Em uma realidade na qual os trabalhadores não têm garantia alguma contra a despedida, lutar pela efetividade dos direitos materiais é no mais das vezes uma ilusão. No ambiente de trabalho, lá onde a relação efetivamente ocorre, o trabalhador tem, via de regra, apenas duas opções: ou se submete às condições impostas pelo empregador ou sofre com a despedida “imotivada”. É por isso que duras realidades como a da terceirização sem limites ou a da realização de jornadas de 12 horas, sem intervalo e muitas vezes estendidas para “cobrir” a falta do colega que deveria trabalhar no turno sucessivo, já ocorriam bem antes da entrada em vigor do texto que infelizmente veio para tentar cancelar essas formas de exploração desmedidas. Nenhum trabalhador ou trabalhadora, isoladamente (e mesmo com atuação do sindicato, premido pela mesma insegurança jurídica que assola os trabalhadores), tem condições reais de exigir do empregador que respeite o intervalo para descanso; que conceda o direito à amamentação; que mantenha um ambiente de trabalho saudável. Tal constatação faz perceber, com nitidez, que o único momento em que o trabalhador realmente consegue tentar fazer valer os seus direitos, colocando-se em condições, ao menos formais, de ser ouvido, é quando ajuíza sua demanda trabalhista. É necessário, pois, que as formas jurídicas do processo não sirvam para reproduzir e, assim, reforçar a opressão do local de trabalho. Reconhecendo a realidade concreta, a função do processo é eliminar os obstáculos ao acesso à ordem jurídica justa. [...] Mas sem um balizamento jurídico específico dessa relação economicamente desigual, na qual a condição econômica mais favorável se transforma em poder, e a condição inversa representa submissão, produzem-se várias formas aviltantes da condição humana para a venda da força de trabalho, desestabilizando toda a ordem social e abalando a própria crença nas benesses do capitalismo. Nesse contexto é que o Direito do Trabalho inevitavelmente encontra solo fértil para nascer.

Não obstante, com a Reforma Trabalhista, instrumentalizada pela Lei nº 13.467/2017 e sancionada pelo então Presidente da República, Michel Temer, que entrou em vigor em 11 de novembro de 2017, sob o argumento neoliberal de fomentar a economia e gerar mais empregos, houve a supressão e mitigação de diversos direitos sociais dos trabalhadores, além de garantias processuais básicas consagradas constitucionalmente.

Nesse contexto, constata-se que a Reforma Trabalhista está inserida no âmbito do neoliberalismo e da globalização, juntamente ao processo de reestruturação produtiva do capital, que objetiva a potencialização dos lucros valendo-se da flexibilização e degradação das relações de trabalho e do custo da mão-de-obra.

Nota-se que o discurso de crescimento econômico, modernização e aumento do número de empregos se trata, na verdade, de uma retórica falaciosa orquestrada para atender aos anseios do capitalismo, valendo-se da degradação da dignidade humana do obreiro e acentuação das desigualdades sociais. (DE SOUSA, 2019, p. 136-137). Em análise às alterações implementadas pela Lei nº 13.467/2017, Carlos Henrique Bezerra Leite (2020, p. 67-68) pontua que:

Em direção contrária ao neoconstitucionalismo (ou neopositivismo), que enaltece a força normativa da Constituição e adota a supremacia dos princípios e dos direitos fundamentais, a chamada Reforma Trabalhista, instituída pela Lei n. 13.467/2017, restringe funções interpretativas dos Tribunais e Juízes do Trabalho na aplicação do ordenamento jurídico.

O que se observa, na verdade, é o desmonte dos direitos sociais historicamente conquistados pelos trabalhadores, em detrimento do favorecimento de grandes empresários, restringindo-se, para tanto, os direitos do obreiro por meio da colocação de entraves para o efetivo acesso à justiça aos indivíduos carentes de recursos financeiros. Tais obstáculos são fruto de uma Reforma antidemocrática, responsável por aumentar os índices de desemprego e informalidade no País.

Em análise, Carlos Henrique Bezerra Leite (2021, p. 198-199) leciona que a flexibilização implementada não culminou na criação de empregos, pelo contrário. A Reforma foi responsável por precarizar direitos e reduzir a massa salarial, contribuindo diretamente para o aumento do número de trabalhadores informais. Isso ocorre, pois, empregos apenas são criados com o crescimento econômico, o que ocorreria, por exemplo, por meio da implantação de uma justiça tributária que objetive a tributação de grandes fortunas. Assim, observa-se que a Reforma é responsável por beneficiar, exclusivamente, os grandes empresários ao passo que mitiga os direitos sociais dos trabalhadores.

Diante disso, observa-se que a Reforma afrontou, diretamente, preceitos constitucionais do Estado Democrático de Direito, em especial, o acesso à justiça. Isso porque o acesso ao provimento jurisdicional ao trabalhador foi cerceado através da modificação dos critérios para a concessão do benefício da justiça gratuita. A esse teor, preconizam Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 48):

As preocupações e objetivos centrais da Lei de Reforma Trabalhista, entretanto, são de natureza sumamente diversa, centrando-se na ideia de restringir, ao máximo, o acesso à jurisdição pela pessoa humana trabalhadora, além de instigar a transmutação do processo judicial laboral em tortuoso calvário de riscos e apenações a essa pessoa humana. Trata-se, sem dúvida, de um constrangedor complemento à lógica das mudanças promovidas pela lei nos campos do Direito Individual do Trabalho e do Direito Coletivo do Trabalho, agora dirigidas ao Direito Processual Trabalhista. E nessa direção processual trabalhista, a nova lei evidencia uma estrutura concertada e brandida no sentido de comprometer o patamar civilizatório processual garantido pela Constituição da República e pelo Direito Processual do País às pessoas humanas simples e destituídas de poder e de riqueza na realidade brasileira.

Dessa maneira, para que o acesso à Justiça do Trabalho seja garantido, é necessário que o magistrado adote uma conduta vinculada às normas de direito material, atentando-se à condição socioeconômica dos litigantes (LEITE, 2020, p. 128). Isso porque “os Juristas

precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais” (CAPPELLETTI, 1988, p. 12).

Nesse contexto, importa mencionar o princípio da finalidade social do processo, que permite, conforme leciona Carlos Henrique Bezerra Leite (2020, p. 117) que “o juiz tenha uma atuação mais ativa, na medida em que auxilia o trabalhador, em busca de uma solução justa, até chegar o momento de proferir a sentença.”

Tendo isso em mente, é dever do magistrado do trabalho pautar sua atuação a fim de garantir a efetivação dos princípios constitucionais da dignidade humana, da finalidade social do processo, da isonomia, em sua acepção material, e da proteção, com vistas a assegurar o acesso à ordem jurídica justa ao indivíduo carente de recursos financeiros, nos termos da Constituição Federal.

Dessa maneira, o presente Trabalho se propõe a analisar, sob a ótica do trabalhador reclamante carente de recursos financeiros, as mudanças implementadas pela Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) no que diz respeito ao direito fundamental do acesso à justiça e à justiça gratuita, consagrados no art. 5º, XXXV e LXXIV, respectivamente, da Constituição da República.

#### **4 JUSTIÇA GRATUITA APÓS A REFORMA TRABALHISTA EM CONTRAMÃO AO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO**

Conforme abordado anteriormente no presente trabalho, as disparidades econômicas existentes entre empregado e empregador consistem em verdadeiro obstáculo à concretização do direito de acesso à justiça. Isso porque o pagamento de custas, emolumentos, honorários periciais, honorários sucumbenciais, selos postais e publicações de editais oneram excessivamente o trabalhador, que, na esmagadora maioria das vezes, encontra-se em situação de desemprego e vulnerável financeiramente. Nesse sentido, preconiza Leonardo Barbosa de Sousa (2019, p. 85):

No âmbito da jurisdição laboral, na maior parte dos casos, a disponibilidade de recursos financeiros é condição inerente ao empregador, principalmente quando empresas de grande ou médio porte. Ainda que possamos falar em litígios envolvendo trabalhadores e pequenos empregadores, dificilmente a capacidade econômica do empregado superará a do empregador. Quanto maior o poder econômico, maior a disparidade entre os litigantes. As provas podem ser melhor produzidas, investindo em periciais, relatórios profissionais, assistentes técnicos, bons escritórios de advocacia, possibilitando uma forma mais rebuscada de desenvolver e discutir a causa.

Diante disso, o direito à justiça gratuita tem papel essencial para assegurar o acesso à Justiça do Trabalho ao trabalhador hipossuficiente, garantindo-lhe, ainda que minimamente, a paridade de armas e a igualdade material em face do empregador, o qual é a parte detentora dos meios de produção e do capital. Nesse contexto, o direito de acesso à justiça trabalhista possui suma importância, considerando que:

Direito a jurisdição é, nesse sentido, a mais importante garantia de eficácia dos direitos fundamentais. Sem garantia de acesso à jurisdição trabalhista, os direitos fundamentais sociais, despedidos de efetividade, reduzem-se a miragens e frustram o projeto constitucional democrático de sociedade justa e solidária (arts. 1º, IV, e 3º, I). Trata-se de meio indispensável ao trabalhador pobre para buscar tutela de direitos vinculados à contraprestação pelo trabalho (CR, arts. 7º a 9º e 114), bem econômico elevado a instrumento constitucional de afirmação da dignidade dos trabalhadores (CR, arts. 1º, III e VI, 170 e 193) e que, por isso, não raro, assume caráter de mínimo existencial (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

No entanto, com a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), que emergiu com o intuito de aumentar o índice de empregos através da flexibilização das normas contidas na CLT, modernizar as relações laborais e diminuir o número de reclamações trabalhistas em razão do ajuizamento de lides temerárias, através da adoção de “penalizações” à parte beneficiária da gratuidade da justiça, observa-se a ocorrência de diversos retrocessos sociais aos direitos dos trabalhadores, mormente aqueles carentes de recursos econômicos, o que vai em contramão aos preceitos do Estado Democrático de Direito.

Diante disso, observa-se que a Reforma Trabalhista está completamente dissociada dos pilares da Constituição Federal, entre os quais há o Estado Democrático de Direito, a principiologia humanística e social, os direitos fundamentais da pessoa humana no que se refere a seara justralhista e do entendimento do Direito enquanto instrumento da civilização (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 40).

Assim, observa-se que a Reforma Trabalhista foi responsável por substituir empregados com mais direitos por empregados com menos direitos, menores salários, menor segurança e, conseqüentemente, menor inserção no mercado consumerista, o que não traz qualquer tipo de vantagem à economia. Além disso, a Lei nº 13.467/2017 culminou na extinção de prerrogativas dos trabalhadores, enfraquecendo o sistema de proteção laboral, por meio da adoção de uma série de entraves ao acesso à justiça do obreiro, o que intensificou as disparidades existentes nas relações trabalhistas (FERNANDES, 2019, p. 54-55).

Especificamente, no que se refere ao acesso à justiça pelo trabalhador (sobretudo o trabalhador carente de recursos financeiros), observa-se que o princípio constitucional sofreu restrições substanciais. Isso porque os critérios para a concessão do benefício da justiça gratuita foram enrijecidos, adotando-se uma série “punições” para a parte sucumbente no processo trabalhista, ainda quando beneficiária da justiça gratuita. A esse respeito, Marília Barbosa Fernandes expõe que:

As inovações trazidas pela Lei n. 13.467/2017 afetam negativamente o direito fundamental de acesso à justiça do trabalhador, dificultando não só o seu ingresso junto ao Poder Judiciário, mas também o manejo dos mecanismos processuais que garantem a igualdade material, o desempenho satisfatório do trabalhador em juízo, a obtenção de uma decisão célere e eficiente, o atingimento da finalidade da execução e a liberdade na interpretação e aplicação da lei pelos tribunais do trabalho (2019, p. 57).

Tal fato se revela inconcebível, tendo em vista que a justiça gratuita no âmbito da Justiça do Trabalho possui papel equalizador das forças processuais, com o objetivo de viabilizar ao trabalhador carente de recursos econômicos o enfrentamento dos riscos oriundos da propositura da ação (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2017, p. 51).

Diante de tal cenário, que culminou na imposição de entraves ao acesso à justiça dos trabalhadores, o presente trabalho se propõe a analisar as mudanças implementadas pela Reforma Trabalhista, desde a promulgação da Lei nº 13.467/17, analisando a redação dos artigos 790, *caput*, §§3º e 4º; 790-B, *caput* e §4º; 791-A, § 4º; e 844, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho.



#### **4.1 Critérios para a concessão do benefício da justiça gratuita no processo trabalhista após a Lei nº 13.467/2017: análise do art. 790, *caput*, §§3º e 4º da CLT**

A redação anterior à Reforma Trabalhista do art. 790, §3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, dispunha que os benefícios da justiça gratuita seriam concedidos aos trabalhadores que receberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou então declararem não possuírem condições financeiras para arcar com as custas processuais. Eis a redação do dispositivo:

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 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.

Tal previsão remota à Lei nº 5.584/1970, que prevê, no art. 14, que na esfera trabalhista a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060/1950 será prestada pelo sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador. O §1º do art. 14, da Lei nº 5.584/1970, preconiza que a assistência será devida àquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, sendo assegurado também ao trabalhador de maior salário, desde que provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da sua família.

Em 2002, a Lei nº 10.537, alterou a redação do § 3º do art. 790, da CLT, facultando aos juízes a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não possuem condições financeiras de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Com a promulgação da Lei nº 13.467/2017, o disposto no art. 790, §3º foi alterado, sendo acrescentado o §4º, que passou a disciplinar que:

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

§ 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).

Analisando, comparativamente, a redação anterior do parágrafo terceiro com a vigente após a Lei nº 13.467/2017, nota-se que houve uma pequena alteração em relação ao critério objetivo para a concessão do benefício da justiça gratuita, concernente aos valores percebidos

pelos trabalhadores que pleiteiam a concessão do benefício da gratuidade. Isso porque o dobro do salário-mínimo atual perfaz o montante de R\$ 2.200,00, enquanto 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) corresponde, aproximadamente, à quantia de R\$ 2.573,42.

Assim, da literalidade do referido dispositivo legal, observa-se que, na hipótese de a parte receber salário superior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, é necessária a comprovação da insuficiência de recursos financeiros para arcar com as custas processuais, não sendo possível a concessão de ofício do benefício a esses indivíduos.

No entanto, a maior controvérsia reside na disposição constante no recente parágrafo quarto, que prescreve que a concessão do benefício da justiça gratuita dependerá de comprovação da parte que alegar hipossuficiência financeira, incumbindo ao postulando o ônus probatório de tal fato.

Observa-se que antes das modificações implementadas pela Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), não havia necessidade de comprovação da carência de recursos financeiros pela parte hipossuficiente, bastava, apenas, a mera declaração de que não possuía condições de pagar as custas e despesas processuais sem prejuízo de sustento próprio ou de seus familiares. Ocorre que, com a inclusão do § 4º, no art. 790, a simples declaração, muitas vezes não é o suficiente, sendo necessária a comprovação da pobreza jurídica do litigante. Além disso, foi suprimido da redação do parágrafo terceiro o comando “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.”

Em razão disso, a presunção relativa de hipossuficiência financeira do trabalhador foi abolida pela Reforma Trabalhista, sendo conferido ao empregado o mesmo tratamento dispensado ao empregador. Todavia, enquanto o empregador se presume superior economicamente, o que justifica a exigência de comprovação de insuficiência econômica como requisito para a concessão da gratuidade, o obreiro, na maioria das vezes, encontra-se desempregado quando se socorre da Justiça do Trabalho a fim de ter reconhecidos seus direitos, pleiteando o recebimento de verbas de caráter alimentar, imprescindíveis para sustento próprio ou de sua família. Assim, não há nada que justifique e ampare tal exigência, vez que a situação na qual se encontra revela a presunção legal do seu estado de hipossuficiência financeira (FERNANDES, 2019, p. 70).

É inegável que a adoção desses requisitos dificultou o ajuizamento de demandas trabalhistas, sobretudo sob a ótica do trabalhador reclamante, na medida em que, anteriormente,

bastava a simples declaração de hipossuficiência econômica na petição inicial, firmada pelo próprio trabalhador ou pelo seu advogado constituído com poderes especiais, o que já pressupunha a miserabilidade do obreiro. A esse teor, prevê a Súmula nº 463 do Tribunal Superior do Trabalho:

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 a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo. (Grifos nossos).

Assim, de acordo com o preceito sumular e à luz do Código de Processo Civil observa-se que a mera declaração de hipossuficiência financeira apresentada pela parte ou pelo seu advogado era suficiente para que o benefício da gratuidade da justiça fosse concedido. Nada obstante, após a vigência da Reforma Trabalhista, é necessária a comprovação patente da insuficiência de recursos financeiros para a concessão dos benefícios. A respeito da atual redação do art. 790, § 3º, da CLT, Carlos Henrique Bezerra Leite (2017, p. 14) leciona que:

Vale dizer, pela literalidade do novo preceito, não bastará simples declaração, pois a parte só obterá o benefício da justiça gratuita se provar que recebe remuneração mensal igual ou inferior a quarenta por cento do teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social (CLT, art. 790, § 3º). Essa exigência de comprovação do estado de hipossuficiência econômica constitui violação ao princípio da vedação do retrocesso social e obstáculo direito/princípio fundamental do acesso à Justiça (do Trabalho) para o trabalhador, especialmente aqueles mais pobres, analfabetos ou de baixa qualificação profissional.

Nesse contexto, observa-se que restrições impostas pela Reforma Trabalhista no que tange às mudanças inseridas quanto à gratuidade processual desestimulam o trabalhador a ajuizar demandas trabalhistas, visto que priva o cidadão carente de recursos financeiros de buscar o Judiciário, em razão do temor em comprometer sua subsistência (CORREIA, 2019, p. 17).

Portanto, é flagrante as violações implementadas pela Lei nº 13.467/2017 em relação ao direito fundamental de acesso à justiça do trabalhador, que se consubstanciava pela concessão dos benefícios da gratuidade ao empregado carente de recursos financeiros, sendo suficiente a mera declaração atestando a pobreza. Nesse sentido, incontroverso o retrocesso social implementado pela Reforma Trabalhista, mormente no que refere ao princípio da igualdade

material e ao direito fundamental de acesso à justiça, princípios basilares do Estado Democrático de Direito.

#### **4.2 Honorários periciais: análise do art. 790-B**

O art. 156 do Código de Processo Civil de 2015, o qual possui aplicação subsidiária ao processo do trabalho, preceitua que “O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico e científico.” Nesse contexto, a respeito da importância e finalidade que a prova pericial possui, Daniel Amorim Assumpção Neves (2021, p. 791) ensina que:

A prova pericial é meio de prova que tem como objetivo esclarecer fatos que exijam conhecimento técnico específico para sua exata compreensão. Como não se pode exigir conhecimento pleno do juiz a respeito de todas as ciências humanas e exatas, sempre que o esclarecimento dos fatos exigir tal espécie de conhecimento, o juiz se valerá de um auxiliar especialista, chamado de perito.

No processo trabalhista, a prova pericial goza de suma importância, tendo em vista que objetiva comprovar, de maneira técnica e por meio de profissionais especializados, os danos e as condições de trabalho aos quais o empregado estava submetido quando da vigência do contrato de trabalho, sobretudo em controvérsias relativas à saúde e segurança do trabalhador. Preceitua o art. 195, *caput* e § 2º, da CLT:

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. § 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.

Considerando as especificidades que permeiam os conflitos trabalhistas, os conhecimentos técnico-científicos do perito se revelam imprescindíveis para questões relativas ao meio ambiente do trabalho, mormente no que se refere à caracterização de condições de insalubridade e periculosidade, bem como nos casos de doença laboral e acidente de trabalho. Nesse contexto, salienta-se que a atividade pericial:

[...] Assume notada relevância social em demandas trabalhistas, porque voltada a apurar fatos relativos à saúde e segurança do trabalhador, obrigatória para caracterizar insalubridade e periculosidade (art. 195 da CLT) e indispensável em ações decorrentes de acidente ou doença laborais. Em demanda promovida por beneficiário de justiça gratuita, a atividade pericial assume caráter de essencialidade, especialmente quando apure doença ou acidente de trabalho fatal ou que limite ou incapacite o laborista para atividade profissional, o que confere à verba indenizatória indispensabilidade à subsistência do trabalhador vitimado e de sua família (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

A redação anterior à Reforma Trabalhista do art. 790-B da CLT previa que a União era incumbida de arcar com os honorários periciais daquele que fosse beneficiário da justiça gratuita. Contudo, a redação atual do referido artigo, implementada pela Lei nº 13.467/2017, estabelece que:

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.

§ 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.

Conforme a atual previsão do referido artigo, a parte sucumbente da pretensão objeto da perícia deverá arcar com os honorários periciais, ainda que seja beneficiária da justiça gratuita. Em complemento, o parágrafo quarto estabelece que a União apenas se responsabilizará pelo encargo na hipótese do beneficiário não ter obtido, na ação em curso, créditos suficientes para arcar com a despesa ou se não recebeu créditos, em processos anteriores, não seja capaz de suportar o débito.

Compulsando o referido dispositivo, nota-se que o equilibrado sistema construído ao longo dos anos tanto pelo Poder Judiciário, como pelo Poder Legislativo, que previa a responsabilidade da União pelo pagamento dos honorários periciais, na hipótese de sucumbência do beneficiário da justiça gratuita, foi desconsiderado pelo novo diploma. Com a Reforma Trabalhista, apenas nos casos em que não tiver obtido em outro juízo créditos capazes de suportarem as despesas oriundas dos honorários periciais, ainda que advindos de outro processo, é que a União responderá pelo referido encargo (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 50).

Diante disso, incontroversa a barreira implementada pela atual redação do dispositivo, que, para evitar o ajuizamento de novas ações, foi responsável por causar nos indivíduos grande temor em ingressar com uma ação trabalhista, em razão da possibilidade de adquirir um débito em caso de sucumbência, em razão dos honorários eventualmente devidos. Dessa maneira, observa-se que, conforme preceituam Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 325):

A Lei da Reforma Trabalhista, contudo, reduziu a extensão dos benefícios da justiça gratuita, sob a perspectiva do trabalhador reclamante. Desse modo, comprometeu, significativamente - caso interpretado o texto normativo de maneira gramatical e, literalista - o comando constitucional do art. 5º, LXXIV, da CF (que enfatiza a "assistência jurídica integral e gratuita", ao invés de meramente parcial), além do comando constitucional relativo ao amplo acesso à jurisdição (art. 5º, XXXV, CF). É que manteve mesmo para a parte beneficiária da justiça gratuita a "responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais", se essa parte tiver sido sucumbente na pretensão objeto da perícia (novo caput do art. 790-B da CLT). E acrescenta que apenas se esse

beneficiário não tiver obtido "em juízo créditos capazes de suportar a despesa (...), ainda que em outro processo", é que a União irá responder pelo encargo (novo § 4º do art. 790-B da CLT)

De igual modo, expõe Carlos Henrique Bezerra Leite (2017, p. 15) que a nova redação do dispositivo acima mencionado estabelece redução ao direito fundamental de acesso à justiça dos trabalhadores hipossuficientes economicamente, além de desestimularem o ajuizamento de pedidos relativos à tutela do meio ambiente do trabalho, vez que, nessas demandas, na maioria das vezes, é obrigatório e essencial a realização de perícia para a comprovação dos fatos.

Ademais, na hipótese do reclamante formular dez pedidos na ação que não demandam a realização de prova pericial e um que a exija, a exemplo dos adicionais de insalubridade e periculosidade, havendo o indeferimento deste último pedido, o reclamante será condenado ao pagamento dos honorários periciais, mesmo que beneficiário da gratuidade da justiça. Sem prejuízo, se, neste caso, o reclamante obteve o benefício, mas se os demais créditos que não decorrem da ação forem superiores ao montante devido em decorrência dos honorários periciais, o trabalhador sucumbente no objetivo da perícia será o responsável pelos honorários devidos.

Vê-se, assim, que a Reforma Trabalhista além de fechar os olhos para a questão relativa à gratuidade da justiça, fez da prova pericial um meio probatório extremamente desfavorável para o reclamante beneficiário da justiça gratuita, na medida em que se o resultado da perícia lhe for desfavorável, os créditos obtidos na lide trabalhista, os quais possuem natureza alimentar, ou qualquer outro crédito obtido em juízo, serão destinados ao pagamento dos honorários do perito (FERNANDES, 2019, p. 72).

Em análise da modificação introduzida pela Reforma Trabalhista, pontua Patrícia Rita Correia (2019, p. 16) que:

[...] o texto da lei não se coaduna com a realidade vivenciada pela maioria dos trabalhadores que demandam a realização de perícia na ação judicial, como veremos. Isto porque configurou uma forma de desestimular os pedidos de indenização por danos morais decorrentes de acidentes e doenças ocupacionais, além dos demais consectários trabalhistas requeridos em face da não observância das normas de segurança e medicina do trabalho, como demandado nas perícias técnicas de insalubridade e periculosidade. Relevante mencionar que a cobrança dos honorários periciais não deve obviamente alcançar créditos de natureza alimentícia, pelas suas próprias razões. Por fim, a isenção somente é permitida segundo a redação do § 4º do artigo 790-B da CLT, nos casos em que o beneficiário da justiça gratuita não tenha obtido em juízo créditos suficientes para suportar a despesa.

A esse respeito, observa-se que nova redação do dispositivo dificulta o acesso do trabalhador ao Poder Judiciário, uma vez que impõe a este um ônus para a realização de prova

pericial, meio de prova imprescindível para a comprovação de diversas pretensões colocadas em juízo.

Como consequência da referida alteração, considerando os escassos recursos financeiros que o empregado possui quando da propositura da ação trabalhista, percebe-se o desestímulo do trabalhador de litigante para o ajuizamento de ações nas quais os pedidos dependem da produção de prova pericial para sua efetiva comprovação, o que constitui nítida barreira ao acesso à justiça do indivíduo carente de recursos econômicos.

### **4.3 Honorários advocatícios de sucumbência: análise do art. 791-A, §4º, da CLT**

Os honorários advocatícios consistem em verbas de natureza alimentar, oriundos da prática de serviços jurídicos por advogados, dividindo-se em honorários contratuais, ou seja, decorrentes do contrato de prestação de serviços firmado entre o patrono e o cliente, e os honorários de sucumbência, os quais estão relacionados ao êxito do cliente em demanda judicial patrocinada pelo advogado. Nesta senda, conforme pontua Jorge Pinheiro Castelo (2018, p. 102) “o pagamento de honorários advocatícios na esfera judicial corresponde a obrigação material derivada da sucumbência e está diretamente vinculada ao direito de ação/defesa e de acesso à justiça.”

Acerca dos honorários advocatícios de sucumbência na Justiça do Trabalho, a Lei nº 5.584/1970 disciplina que:

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. Art 16. Os honorários do advogado pagos pelo vencido reverterão em favor do Sindicato assistente.

Observa-se, dos dispositivos acima transcritos, que o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais era devido apenas nos casos em que o trabalhador beneficiário da justiça gratuita era assistido pelo sindicato da categoria profissional ao qual integrava. Além disso, no que se refere à previsão contida no art. 16 da Lei nº 5.584/1970, que dispunha sobre a reversão dos honorários advocatícios pagos pela parte sucumbente em favor do sindicato

assistente (honorários assistenciais), ressalta-se que houve revogação do dispositivo pela Lei nº 13.725/2018.

A respeito do tema, a Súmula 219 do Tribunal Superior do Trabalho determina que eram cabíveis os honorários advocatícios de sucumbência na hipótese de a parte estar assistida pelo sindicato da categoria profissional do qual faça parte, além de ser beneficiária da justiça gratuita. *In verbis*:

Súmula nº 219 do TST. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 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. (art.14, §1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305da SBDI-I). II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista. III – São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego. IV – Na ação rescisória e nas lides que não derivem de relação de emprego, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios da sucumbência submete-se à disciplina do Código de Processo Civil (arts. 85, 86, 87 e 90). 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 (CPC de 2015, art. 85, § 2º). 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.

Com a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) que implementou o art. 791-A, o enunciado da Súmula 219 do Tribunal Superior do Trabalho é superado, em razão de sua incompatibilidade, na medida em que consagrou a generalização em todas as lides, admitindo o cabimento de honorários advocatícios em todas as causas trabalhistas, em razão da mera sucumbência. Nesse sentido, determina o art. 791-A da CLT que:

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. [...] § 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrar os 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.



Compulsando o disposto no art. 791-A, da CLT, denota-se que, na hipótese do litigante se valer da assistência de advogado ou no caso deste atuar em causa própria, serão devidos os honorários advocatícios de sucumbência, na importância mínima de 5% e máxima de 15%, calculada sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou sobre o valor atualizado da causa.

Contudo, para fins deste trabalho, a discussão reside na redação do § 4º do art. 791-A, da CLT, que determina o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais ao beneficiário da justiça gratuita quando vencido no processo, inclusive nos casos de sucumbência recíproca (art. 791-A, § 3º, da CLT).

Não bastasse, na hipótese de não ter obtido créditos capazes de arcar com a despesa no respectivo processo ou em outro, o beneficiário da justiça gratuita continuará obrigado ao pagamento dos encargos decorrentes da sucumbência, os quais ficaram sob condição suspensiva de exigibilidade, podendo ser executados nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que os fixou, caso o credor comprove que a insuficiência de recursos que motivou a concessão da gratuidade deixou de existir. Decorrido esse prazo e não havendo mudança na situação financeira do beneficiário, a obrigação será extinta.

Assim, sob a justificativa de minimizar o ajuizamento de lides temerárias, o dispositivo legal supramencionado foi responsável por inibir o acesso à justiça do trabalhador beneficiário da justiça gratuita, tendo em vista o receio de arcar com o ônus de eventual sucumbência. Isso porque, conforme ensina Homero Batista Mateus da Silva (2017, p. 143), no caso de improcedência ou parcial procedência, o empregado, ainda que beneficiário da justiça gratuita, deverá pagar ao advogado do empregador os honorários fixados, sendo permitida a retenção dos créditos recebidos.

Examinando, comparativamente, a atual redação do art. 791-A, § 4º, da CLT, com a previsão contida nos arts. 14 e 16 da Lei nº 5.584/1970, verifica-se que até o surgimento da Reforma Trabalhista vigorava um sistema de assistência judiciária e sucumbência protetivos à parte carente de recursos financeiros na Justiça do Trabalho, inadmitindo-se a condenação da parte reclamante hipossuficiente ao pagamento dos honorários de sucumbência.

Dessa forma, nas causas que o reclamante estava assistido pelo sindicato da categoria profissional o qual integrava, a responsabilidade por esse ônus pertencia ao reclamado. Ocorre que a Lei nº 13.467/2017, desconstituiu o sentido protetivo antes aplicado pela legislação do trabalho, passando a admitir, ainda que de maneira parcial, que o reclamante arque com os

honorários de sucumbência, bastando, para tanto, que um pedido seja julgado improcedente (FERNANDES, 2019, p. 74).

Em análise ao dispositivo implementado pela Lei nº 13.467/2017, observa-se que conforme pontua Patrícia Rita Correia (2019, p. 15):

[...] a “reforma trabalhista” trouxe obstáculos ao exercício destes direitos, desencorajando o trabalhador de pleitear seus direitos em Juízo, pelo risco de assumir uma “dívida” com o Estado pela cobrança de honorários sucumbenciais e custas processuais, deixando de reivindicar o pagamento de verbas trabalhistas não honradas pelo patrão, sendo esta uma maneira de incentivar, indiretamente, o descumprimento de obrigações do contrato de trabalho pelo empregador. Deve-se também considerar desarrazoada a exigência de comprovação de renda pelo trabalhador, assim como a assunção de um encargo a partir do ganho obtido em outro processo, por se tratar de crédito advindo de um direito reconhecidamente violado (o não pagamento de verbas trabalhistas). Em contrapartida, embora os honorários de advogado também se revistam do caráter alimentar, não cabe ao Estado onerar o trabalhador, abstenendo-se da proteção jurídica e assistencial que lhe compete.

Sob esse prisma, observa-se que as disposições constantes no art. 791-A, *caput* e § 4º, interpretadas literalmente, são responsáveis por inviabilizarem os direitos e garantias constitucionais de acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF) e justiça gratuita (art. 5º LXXIV, CF), em relação às pessoas físicas, na maioria das vezes trabalhadores, sem poderio econômico. Tal fato decorre dos elevados riscos econômicos introduzidos pela Reforma ao processo do trabalho, sobretudo no que se refere às pessoas destituídas de renda, o que se acentua com a esterilização dos efeitos da gratuidade da justiça nos honorários advocatícios sucumbenciais (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 329).

Além disso, importa destacar a função pacificadora da Justiça do Trabalho, que atua enquanto instrumento do direito material trabalhista. Sob essa ótica, o acesso à justiça visa a superação dos entraves oriundos da carência de recursos econômicos que o empregado possui ao correr o risco de ingressar no Poder Judiciário a fim de terem reconhecidos seus direitos em face do empregador.

Tendo isso em vista, aumentar esse risco por meio da inclusão dos honorários advocatícios, num sistema que aplica o *jus postulandi*, consiste em um retrocesso responsável por eliminar as ondas renovatórias do processo e afasta a universalização da tutela jurisdicional, de modo a tornar os trabalhadores uma subclasse excluída do acesso à justiça (CASTELO, 2018, p. 112).

Nesse plano, a existência de sucumbência do trabalhador pelo simples ingresso ao Judiciário se revela incompatível com o processo trabalhista, visto que renega a proteção ao trabalhador hipossuficiente, fundamento basilar tanto do direito material, como do direito processual do trabalho. Isso porque, mesmo que o reclamante seja beneficiário da gratuidade

da justiça, ele deverá arcar com os honorários advocatícios de sucumbência, caso sua ação não seja julgada inteiramente procedente, mesmo que, para isso, seja necessário dispor dos créditos trabalhistas obtidos naquele processo ou em algum outro. Dessa maneira, observa-se que as inovações trazidas pela Reforma Trabalhista consistem em fator inibitório ao direito fundamental de acesso à justiça ao trabalhador carente de recursos econômicos que, ao prever eventuais gastos se sucumbir na pretensão, desiste de ingressar com a ação (FERNANDES, 2019, p. 73-74).

Por fim, no que se refere à temática do direito intertemporal, ressalta-se que a previsão contida no art. 791-A, §4º, aplica-se somente aos processos ajuizados após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, em 11 de novembro de 2017, de modo que inaplicável aos processos pendentes anteriores à vigência da referida Lei, em razão do direito adquirido pelo beneficiário da justiça gratuita.

#### **4.4 Ausência do trabalhador na audiência: análise do art. 844 da CLT**

A redação anterior à Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) do art. 844 da Consolidação das Leis do Trabalho previa que não comparecendo o reclamante à audiência, a reclamação seria arquivada, ao passo que a ausência do reclamado implicaria na revelia e confissão quanto à matéria de fato. Por seu turno, o parágrafo único do dispositivo dispunha que, em se tratando de motivo relevante, o presidente poderia suspender o julgamento e designar nova audiência.

No entanto, visando evitar o ajuizamento de lides temerárias e aventuras jurídicas, o legislador acrescentou, por meio da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), os §§ 2º e 3º à redação do art. 844 da CLT, impondo ao beneficiário da gratuidade da justiça o pagamento das custas processuais caso não compareça à audiência designada, além de condicionar a propositura de nova demanda ao pagamento dos referidos débitos. Assim prescreve o art. 844, §§ 2º e 3º, da CLT:

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

Observa-se que, pela atual redação do art. 844, o antigo parágrafo único foi convertido no parágrafo primeiro, havendo, apenas, a modificação da palavra “presidente” pela palavra “juiz”. Entretanto, a controvérsia reside nas disposições constantes nos §§ 2º e 3º, do art. 844, da CLT.

Na hipótese de não comparecimento à audiência, o reclamante deverá explicar sua ausência no prazo de quinze dias, a qual se reputará devidamente justificada pelo magistrado mediante a comprovação de ocorrência de motivo legalmente aceitável. Tal previsão, à princípio, poderia ser encarada de forma positiva, na medida que evitaria ausências injustificadas.

Nada obstante, em que pese a intenção do legislador ordinário em evitar o ajuizamento de lides temerárias pelos reclamantes na Justiça do Trabalho, nota-se que o que ocorreu, na verdade, foi uma nítida violação ao princípio constitucional do acesso à justiça ao trabalhador hipossuficiente. Nesses termos, observam Vólia Bomfim Cassar e Leonardo Dias Borges (2017, p. 109):

O prazo para pagamento das custas é de 15 dias e sua quitação é condição para ajuizamento de nova ação. Mais uma vez, a intenção do legislador foi inibir ações aventureiras em que o próprio autor não tem a responsabilidade de comparecimento à audiência. Entretanto, violou com a nova regra o princípio maior de acesso à justiça - art. 5º, XXXV, da CF.

Além disso, comprovar a justa causa para ausência à audiência, muitas vezes, é tarefa dificultosa, visto que o reclamante ausente pode se deparar com uma interpretação restritiva de tal disposição, a depender da visão do magistrado que atua no caso concreto, nos termos da Súmula 122 do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe que a ausência somente se reputará devidamente justificada mediante a apresentação de atestado médico, que declare, expressamente, a impossibilidade de locomoção do litigante (FREITAS; GONÇALVES, 2017, p. 22).

Analisando os §§ 2º e 3º do art. 844, da Consolidação das Leis do Trabalho, percebe-se que restringem o acesso à justiça dos obreiros, em razão da apenação do beneficiário da justiça gratuita. Tais previsões afrontam manifestamente a Constituição Federal, por violarem o seu art. 5º, LXXIV, que assegura a assistência jurídica e gratuita aos indivíduos carentes de recursos financeiros. Cabe ressaltar, também, que impor o pagamento das custas ao trabalhador reclamante que não comparecer à audiência inaugural pode ser considerado um dispositivo válido. Entretanto, o que é inadmissível e desarrazoado, é a extensão desse encargo ao trabalhador reclamante beneficiário da gratuidade da justiça (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 345).

Ademais, condicionar a propositura de uma nova ação ao pagamento das custas indicadas no § 2º, do art. 844, também fere frontalmente o direito fundamental de acesso à justiça, constante no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que dispõe, expressamente, que a lei não excluirá de apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Diante disso, observa-se que:

A imposição legal do pagamento de custas processuais pelo reclamante, por si só, já representa mitigação do direito de acesso à Justiça do Trabalho, por estar na contramão da finalidade de exaurir os obstáculos econômicos do processo para os trabalhadores carentes de recursos. O fator agravante está em condicionar a propositura de nova demanda ao pagamento das custas, principalmente se o reclamante é beneficiário da justiça gratuita, o que representa verdadeira barreira ao ingresso do trabalhador juridicamente pobre à Justiça do Trabalho para fazer valer seus direitos, alijando-o do direito à jurisdição estatal e ferindo aspecto básico de sua cidadania (FERNANDES, 2019, p. 77).

Nesse ponto, nota-se que as disposições constantes no art. 844, §§ 2º e 3º além de violarem o princípio constitucional do acesso à justiça, gozam também de caráter punitivo. Isso porque, em grande parte das vezes, o trabalhador beneficiário da justiça gratuita se encontra desempregado, ou seja, não possui condições financeiras para arcar com o pagamento das custas processuais.

No mais, as novas determinações constantes no art. 844, da CLT, gozam de contraditoriedade e desproporcionalidade, visto que enquanto o trabalhador reclamante deverá arcar com os custos decorrentes de sua ausência na audiência (§§ 2º e 3º), os efeitos da revelia do reclamado são amenizados, admitindo-se que, na hipótese do reclamado não comparecer à audiência, mas seu advogado estiver presente, serão aceitos a contestação e os documentos apresentados pelo patrono. Observa-se, portanto, que:

A medida sancionatória assume consequência desproporcionalmente gravosa à garantia de inafastabilidade da jurisdição, inscrita no art. 5º, XXXV, da Carta Magna, com repercussão restritiva também sobre o princípio da isonomia (art. 5º, caput): ausência de demandante pobre à audiência ensejaria consequência muito mais gravosa do que aos demais trabalhadores que, podendo pagar as custas do processo anterior, teriam novamente franqueado acesso à jurisdição trabalhista, sujeitando-se apenas à sanção temporária prevista no art. 732 da CLT, na hipótese de dois arquivamentos seguidos. A norma, portanto, onera mais gravosa e odiosamente os cidadãos mais vulneráveis, que recebem proteção especial da Constituição (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Dessa maneira, em vez de promover sua função precípua, ou seja, reduzir disparidades econômicas existentes entre empregado e empregador, a atual lógica do Processo do Trabalho, engendrada pela Reforma Trabalhista, é fortalecer, ainda mais, a figura do patrão, detentor dos meios de produção, à medida que reduz e enfraquece os direitos dos trabalhadores, os quais são

frutos de uma luta histórica, por meio da imposição de ônus desproporcionais aos indivíduos carentes de recursos financeiros.

#### 4.5 Comparativo com o Código de Processo Civil

Em análise comparativa das disposições relativas à concessão do benefício da justiça gratuita constantes no Código de Processo Civil e na Consolidação das Leis do Trabalho, observa-se que os critérios implementados pela Reforma Trabalhista caminham em direção oposta à concretização da terceira onda renovatória de acesso à justiça engendrada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth. Nesse plano, percebe-se que:

Enquanto a jurisdição comum, historicamente patrimonialista e liberal, caminha no sentido de humanizar e socializar o seu sistema processual, para compatibilizá-lo com as ondas renovatórias de acesso à justiça, a Reforma Trabalhista, ainda que realizada na mesma legislatura, caminhou no sentido diametralmente oposto, partindo de um sistema de características eminentemente sociais e coletivas, para retroceder aos paradigmas do Estado Liberal, individual, desigual, antidemocrático, e incompatível com os ideais de cidadania, de justiça social, do valor social do trabalho e da ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano, característicos do neoconstitucionalismo, onde o compromisso com os valores constitucionais não é somente do Judiciário, mas de todos os Poderes, inclusive o Poder Legislativo (DE SOUSA, 2019, p. 138).

O art. 98, *caput*, do Código de Processo Civil, dispõe que “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.” Os incisos I a X do parágrafo primeiro do dispositivo, preceituam que a isenção compreende as taxas e custas judiciais; os selos postais; as despesas com publicações na imprensa oficial; indenização à testemunha pela ausência ao trabalho; as despesas com a realização de exame de DNA e de outros exames de caráter essencial; honorários de advogado e do perito, bem como a remuneração de intérprete ou tradutor; os custos com elaboração de memória de cálculo; depósitos recursais; e, por fim, os emolumentos devidos a notários e registradores.

Ainda, prescreve o parágrafo segundo do art. 99, do CPC, que o juiz apenas indeferirá o pedido de justiça gratuita se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar que a parte comprove o preenchimento dos pressupostos legais. Em complemento, dispõe o parágrafo terceiro do referido artigo que há presunção de veracidade em relação à alegação de insuficiência deduzida pela pessoa natural.

Pelo teor dos dispositivos acima transcritos, observa-se que, pela lógica do Código de Processo Civil de 2015, a alegação de insuficiência de recursos econômicos feita pela pessoa

natural goza de presunção de veracidade, pertencendo à parte contrária o ônus probatório de que a pessoa natural goza de recursos suficientes para suportar as despesas processuais.

Nada obstante, sob a ótica da atual redação do §4º do art. 790, da CLT, oriunda das modificações implementadas pela Reforma Trabalhista, é necessária a comprovação de hipossuficiência financeira para a parte que solicitar os benefícios da gratuidade da justiça em sede de ação trabalhista. A esse respeito, salientam Vólia Bomfim Cassar e Leonardo Dias Borges (2017, p. 97) que: “A nova regra trazida no § 4º difere daquela prevista no art. 99 do CPC, em que há presunção de hipossuficiência econômica a pessoa natural que declare seu estado de miserabilidade. A regra contida na CLT exige a comprovação, não bastando a declaração.”

Convém salientar que, no âmbito do processo civil, o beneficiário da justiça gratuita não fica isento do pagamento das custas. Na verdade, o que ocorre é um adiamento das despesas oriundas do processo. Nesse sentido, ensinam Fredie Didier e Rafael Alexandria de Oliveira (2016, p. 100):

O juiz deve condenar o beneficiário vencido ao pagamento de despesas e honorários, fixando-os normalmente. A obrigação que aí é certificada sujeita-se a uma condição e a um termo que decorrem da lei: sua exigibilidade fica automaticamente suspensa até que sobrevenha a demonstração da mudança de cenário financeiro (condição suspensiva); se isso não ocorrer em cinco anos, a obrigação se extingue (termo resolutivo).

Assim, sob à ótica do Código de Processo Civil, em caso de sucumbência, o beneficiário da justiça gratuita será responsável pelo pagamento dos honorários periciais; todavia, a exigibilidade da obrigação ficará suspensa, pelo prazo de cinco anos, enquanto a situação de insuficiência de recursos econômicos do beneficiário persistir. Na hipótese de decorrer o referido prazo e não sobrevir mudança na condição financeira do beneficiário, a obrigação será extinta.

Das disposições acima mencionadas, incontroverso que o Código de Processo Civil se reveste de suma importância para o efetivo acesso dos mais necessitados ao Poder Judiciário, ao passo que a Reforma Trabalhista foi responsável por tolher, substancialmente, o direito do trabalhador ao acesso à jurisdição, o que se mostra, no mínimo contraditório e desarrazoado. Isso porque a Justiça Trabalhista cuida de verbas de caráter alimentar, oriundas de uma relação de subordinação entre empregado e empregador, marcada pelas disparidades entre os dois polos, enquanto a Justiça Comum cuida de verbas de caráter indenizatório, presumindo-se a paridade de arma entre os litigantes.

Nesse sentido, a teor do que preconizam Jorge Souto Maior e Valdete Souto Severo (2017, p. 316), “tornar a gratuidade da justiça menos garantista na Justiça do Trabalho,

comparativamente ao que se verifica em outros ramos do Judiciário, equivale a tornar o trabalhador um cidadão de segunda classe”.

Ainda, comparando as mudanças implementadas pelo Código de Processo Civil de 2015, com as alterações inseridas pela Lei nº 13.467/2017, nota-se maior rigor na legislação trabalhista no que se refere às exigências para a comprovação de hipossuficiência jurídica, o que demonstra, mais uma vez, a falta de razoável proporcionalidade, visto que o direito de acesso à justiça abrange tanto a Justiça Comum, quanto a Justiça do Trabalho (CORREIA, 2019, p. 15). Diante disso, necessário compreender que:

as relações regidas pelo Código de Processo Civil são travadas entre particulares que, presumidamente, encontram-se nas mesmas condições de igualdade. Enquanto a CLT, foi criada para reger as relações entre partes desiguais: o empregador e o empregado. Nessa relação laboral, as normas celetistas devem criar prerrogativas para compensar a hipossuficiência jurídica do empregado, de forma a alcançar a igualdade material entre as partes, e não o contrário, criando dificuldades processuais ao obreiro e vantagens para o patrão (FERNANDES, 2019, p. 78).

Contudo, ao contrário da legislação processual civil, a atual legislação processual do trabalho inovou ao autorizar a utilização dos créditos trabalhistas para o pagamento dos honorários periciais pela parte sucumbente no objeto da perícia, ainda quando beneficiária da gratuidade da justiça (art. 790-B, *caput* e § 4º, da CLT). Tal previsão se revela, no mínimo, contraditória e incoerente, vez que, no processo civil, nas palavras de Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

A rigor, a gratuidade da justiça deveria abranger os honorários do perito, como prevê o art. 98, § 1º, inciso VI, do CPC. Desse modo, considerando a garantia constitucional de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, inserida no rol de direitos fundamentais (art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República) entende-se que o dispositivo deve ser interpretado no sentido de que o beneficiário de justiça gratuita somente será obrigado ao efetivo pagamento de honorários periciais caso passe a ter condições econômicas para isso. (2018, p. 343).

Ainda, não bastasse impor ao beneficiário da justiça gratuita o pagamento de custas em razão de sua ausência à audiência inaugural, a Reforma Trabalhista foi responsável por condicionar a propositura de nova ação na Justiça do Trabalho ao pagamento das custas devidas pelo beneficiário oriundas do processo anterior, conforme disposição constante no art. 844, § 2º e § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

A redação atual dos referidos dispositivos, além de consistir em flagrante violação ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, consiste também em violação ao princípio da isonomia em sua acepção material, que preconiza tratar os iguais naquilo que se igualam e os desiguais naquilo que se desigualem. Tal fato decorre da adoção de critérios que dificultam, substancialmente, o acesso do trabalhador à Justiça do Trabalho, por meio da alteração e



enrijecimento dos critérios para a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça e pela imposição do pagamento de honorários sucumbenciais pelo beneficiário da justiça gratuita, o que fortaleceu, ainda mais, as disparidades econômicas existentes entre a figura do empregado e a do empregador. Diante de tal cenário, constata-se que:

Pecou o legislador ao inserir norma mais restritiva para concessão da justiça gratuita na Justiça do Trabalho em relação a norma aplicada nos processos cíveis, deixando de observar que a lides trabalhista de competência da justiça especializada questionam direitos a verbas de natureza alimentar e privilegiada (art. 100, §1º, CRFB/88). Analisando os fatos históricos concomitantemente com os fatos da atualidade, que envolvem as relações e contratos de trabalho, constata-se haver desequilíbrio entre as partes que impõe ao trabalhador ônus e riscos desproporcionais e para evitar supressão e/ou renúncia de direitos trabalhistas necessário o acesso à justiça e que o Estado-juiz garanta paridade de armas entre as partes do processo (ALVES; GOULART, 2019, p. 188).

Dessa maneira, em razão do caráter supletivo do Processo Civil no Processo do Trabalho, necessária a conjugação das disposições constantes no Código de Processo Civil e na Consolidação das Leis do Trabalho, tendo em vista que a interpretação literal do atual §4º do art. 790, da CLT, implicaria numa situação de extrema prejudicialidade ao trabalhador que litigasse na Justiça do Trabalho, em comparativo com o litigante que se valha da Justiça Comum, o que se demonstra inconcebível. A esse respeito, entendem Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo (2017, p. 317) que:

[...] uma norma que pretenda estabelecer gravame ao trabalhador beneficiário da assistência judiciária gratuita, contrariando frontalmente a norma geral e também a norma contida no CPC, qualificando-se, desse modo, como avessa à noção de proteção que informa e justifica o Direito do Trabalho, não poderá ser aplicada porque a normatização mais ampla a afasta. Em termos de direitos fundamentais, a norma específica só pretere a norma geral quando for mais benéfica. Ora, uma norma geral, aplicável a todos, tratando de direito fundamental, cria um patamar mínimo que, portanto, não pode ser diminuído por regra especial, sob pena de inserir o atingido na condição de subcidadão.

Diante desse cenário, a fim de evitar o cometimento de injustiças, magistrado trabalhista deve se valer da interpretação da norma jurídica, que visa compreender o sentido e alcance de determinada lei. A esse respeito, leciona Carlos Henrique Bezerra Leite que a interpretação consiste na:

[...] determinação do sentido da lei. O ato de interpretar a norma jurídica precede à sua aplicação, pois sem a interpretação não é possível desvendar o conteúdo, o sentido e o alcance das normas jurídicas. Em outros termos, interpretar é descobrir o sentido e o alcance das expressões contidas nas normas jurídicas. Para tanto, o intérprete socorre-se dos métodos ou técnicas oferecidas pela ciência do direito, inspirando-se nos princípios e valores que integram dado ordenamento jurídico. Não há como negar que a função interpretativa é desempenhada primordialmente pelo juiz do trabalho (2020, p. 132-133).

Sinteticamente, considerando os principais métodos de interpretação da norma existentes, destacam-se os métodos literal ou gramatical, lógico, histórico, sistemático e o conforme a Constituição. O método gramatical consiste na interpretação literal e isolada do texto contido em determinada norma jurídica. Por seu turno, o método lógico visa estabelecer o sentido e alcance da norma, a partir da formulação de premissas lógicas. O método histórico busca o sentido e alcance da norma calcados nos motivos que culminaram em sua feitura. Já o método sistemático entende que a existência das normas não ocorre isoladamente, sendo necessária uma relação de coerência entre elas a partir da análise das regras e princípios do ordenamento jurídico.

O método teleológico, por sua vez, busca os fins sociais por trás da norma jurídica no contexto social na qual está inserida. Por fim, a interpretação conforme a constituição se aplica na hipótese de a norma apresentar diversas acepções, servindo para que o intérprete verifique se é possível, pelo caráter axiológico da norma constitucional, levar a efeito o alargamento ou restrição da norma, de modo a compatibilizá-la com o texto da constituição (LEITE, 2020, p. 134-135).

Especificamente, no que toca ao benefício da gratuidade da justiça, é inconcebível que o processo trabalhista adote critérios mais rígidos do que os utilizados no processo civil. Nesta senda, é necessário que haja um diálogo entre ambos os regramentos, cabendo ao magistrado trabalhista a aplicação conjunta do §4º do art. 790, da Consolidação das Leis do Trabalho, em consonância ao §3º do art. 99, do Código de Processo Civil, de maneira a observar os preceitos constitucionais do acesso à justiça e o princípio da isonomia, bem como o princípio da proteção, inerente ao Processo do Trabalho. Para tanto, deve haver a interpretação sistemática das normas, a fim de se evitar o cometimento de injustiças e garantir o efetivo acesso à justiça ao trabalhador carente de recursos financeiros.

Da mesma maneira, a disposição constante no art. 791-A, §4º, da Consolidação das Leis do Trabalho, acerca da imposição do pagamento de honorários advocatícios de sucumbência pela parte vencida, ainda que beneficiária da gratuidade da justiça, deve ser interpretada à luz do disposto nos §§2º e 3º do art. 98 do Código de Processo Civil, sendo inadmissível a retenção de créditos trabalhistas auferidos pelo beneficiário da justiça gratuita para o pagamento de honorários advocatícios.

Nesse contexto, analisando os artigos 790-B, *caput* e § 4º, e 791-A, § 4º, da CLT, em comparativo com as disposições constantes no Código de Processo Civil, observa-se que:

[...] impõem ao beneficiário de justiça gratuita na Justiça do Trabalho pagamento de honorários periciais e advocatícios de sucumbência sempre que

auferir créditos em qualquer processo. O art. 98, § 3º, do CPC de 2015, em idêntica situação, mantém sob condição suspensiva a exigibilidade dos honorários, somente passíveis de execução se, nos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão, “o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade”. Quanto às custas processuais, o novo § 2º, especialmente quando combinado com o art. 844, § 3º, da CLT, inserido pela reforma, impõe ao beneficiário de justiça gratuita na Justiça do Trabalho o pagamento de custas, em caso de arquivamento do processo decorrente de sua falta à audiência, até como condição para ajuizar nova demanda. Já o art. 90 do CPC de 2015, ao tratar da extinção do processo sem julgamento de mérito, inclusive por desistência, atribui ao demandante desistente responsabilidade pelo pagamento de custas e despesas processuais (caput), proporcionalmente à parcela objeto da desistência (§ 1º), mas não imputa essa responsabilidade ao beneficiário de justiça gratuita nem condiciona novo acesso à justiça a pagamento das custas do processo anterior. Tal consequência também não se extrai dos arts. 98 a 102 do CPC, que tratam da gratuidade judiciária na Justiça Comum. Tais distinções implicam paradoxo inconcebível à luz da ordem constitucional. Enquanto cidadãos carecedores de recursos encontram na Justiça Comum amplo acesso para defesa de seus direitos fundamentais, especialmente os direitos prestacionais inerentes ao mínimo existencial (verbas alimentares, benefícios previdenciários e assistenciais, medicamentos, serviços básicos de saúde e assistência social etc.), o trabalhador sem recursos é compelido a utilizar verbas alimentares, indispensáveis a seu sustento, auferidas em processo trabalhista, para pagar custas e despesas processuais (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

A respeito da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no Processo do Trabalho, interessante apontar a visão de Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo. A princípio, os autores entendiam que as normas do CPC não deveriam ser aplicadas no Processo do Trabalho, visto que a CLT já regulamentava, especificamente, o processo, de modo que a aplicação da legislação processual civil dificultaria a concretização dos direitos sociais dos trabalhadores.

No entanto, em razão das mudanças realizadas pela Reforma Trabalhista, que objetivou a atender aos interesses do capital, por meio implementação dos altos custos processuais aos trabalhadores, o que inviabiliza o seu acesso à justiça, pertinente a aplicação do CPC com vistas a evitar prejuízos maiores ao obreiro. Dessa maneira, a norma geral pretere a específica quando a norma específica rebaixar o nível de proteção social alcançado pelo padrão regulatório generalizante (MAIOR; SEVERO, 2017, p. 308-309).

Portanto, tendo em vista o caráter social do qual o Processo do Trabalho se reveste, calcado no princípio da proteção, é inadmissível a adoção de regramento mais rígido ao litigante que ingresse na Justiça do Trabalho a fim de ter atendido os seus direitos, se comparado ao indivíduo que se valha da Justiça Comum. Nesse sentido, é necessário o afastamento das limitações implementadas ao acesso à justiça do trabalhador, vez que tais modificações são responsáveis por fortalecerem, ainda mais, as disparidades existentes entre empregado e

empregador, violando, conseqüentemente, o princípio da isonomia material e o princípio da proteção.

## 5 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5.766

Tendo em vista as polêmicas envolvendo a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) no tocante ao direito fundamental de acesso à justiça, foi ajuizada, em 25 de agosto de 2017, pelo então Procurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766 perante o Supremo Tribunal Federal, sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso. Na referida ação, discute-se a constitucionalidade das alterações implementadas pela Reforma Trabalhista na redação dos artigos 790-B, *caput* e §4º; 791-A, §4º; e 844, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, sob o argumento de violação dos princípios constitucionais do acesso à justiça e da justiça gratuita, da isonomia, do devido processo legal e da legítima defesa, sobretudo sob a ótica do trabalhador demandante e carente de recursos financeiros.

Isso porque a referida Reforma se reveste de um propósito desregulamentador e declarado de reduzir o número de demandas propostas perante à Justiça do Trabalho. Para tanto, a legislação avançou sobre garantias processuais, violando os direitos dos trabalhadores carentes de recursos econômicos à gratuidade da justiça, como pressuposto de acesso à Justiça do Trabalho (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Nesse contexto, o presente Trabalho visa apresentar os principais argumentos envolvendo a inconstitucionalidade de tais normas, conforme será explanado a seguir.

Na referida ação, objetivou-se, cautelarmente, a suspensão da eficácia da expressão “ainda que beneficiária da justiça gratuita”, constante no *caput* do art. 790-B, da CLT, bem como a expressão inserida no § 4º do art. 791, “desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa.” Por fim, pugna pela suspensão da expressão “ainda que beneficiária da justiça gratuita”, inserta no art. 844, § 2º. No mérito, pleiteia-se pela inconstitucionalidade dos referidos dispositivos.

O Procurador-Geral da República alega, em sede de ADI, que os dispositivos são responsáveis por imporem restrições inconstitucionais ao direito de gratuidade da justiça aos indivíduos que comprovarem insuficiência de recursos financeiros para suportar as custas na Justiça do Trabalho, consistindo, portanto, em violação ao art. 1º, III e IV; art. 3º, I e II; e art. 5º, *caput*, XXXV e LXXIV e § 2º, da Constituição Federal, que dispõe que:

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; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; [...].  
Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...] III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”. “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; [...] LXXIV – o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; [...]. § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Observa-se que, as normas impugnadas caminham em contramão aos movimentos democráticos que garantiram o amplo e igualitário acesso à justiça, na medida em que faz com que o trabalhador pobre assumira os riscos oriundos da ação trabalhista, em razão da imposição do pagamento das custas processuais oriundos de eventual sucumbência, mediante a utilização de créditos auferidos no processo, os quais possuem natureza alimentar, em prejuízo do sustento do reclamante e de sua família (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Dessa maneira, as normas em comento consistem em violação à primeira onda renovatória de acesso à justiça, engendrada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, que se refere à assistência judiciária gratuita e integral aos indivíduos carentes financeiramente, visando a superação das barreiras de caráter econômico. Tal fato se demonstra ainda mais grave por envolver à Justiça do Trabalho, Corte Especializada para o atendimento das demandas dos trabalhadores (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Primeiramente, ressalta-se a manifesta inconstitucionalidade do art. 790-B, *caput* e § 4º, da CLT, ao impor o pagamento dos honorários periciais de sucumbência à parte beneficiária da justiça gratuita, tendo em vista que o próprio requisito para a concessão do benefício é a situação de miserabilidade econômica que a parte se encontra. Tal equívoco também permeia o art. 791-A, §4º, da CLT, no que se refere aos honorários advocatícios de sucumbência, que ignora a insuficiência de recursos da parte (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Dessa maneira, compulsando a redação dos artigos 790-B, §4º e 791-A, §4º, evidente a violação ao art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, na medida em que impõem ao beneficiário da gratuidade da justiça o pagamento de honorários periciais e honorários advocatícios na hipótese de sucumbência. Tais dispositivos desconsideram a situação de pobreza do trabalhador, tendo em vista que permitem a utilização dos créditos auferidos no processo em curso ou em outro para o pagamento das referidas despesas, o que se demonstra inadmissível, considerando que, muitas vezes, esses créditos são imprescindíveis para o sustento do trabalhador e de sua família.

Flagrante violação ao direito de acesso à justiça e justiça gratuita resta estampada, também, no art. 844, § 2º e § 3º, da CLT, que impõe ao beneficiário da justiça gratuita o

pagamento das custas processuais caso não compareça à audiência inaugural, sendo este pagamento condição para a propositura de nova demanda na Justiça do Trabalho. A respeito dessa alteração introduzida pela Reforma, aponta o Procurador-Geral da República Rodrigo Janot, em sede de ADI, que:

Além de violar a norma de direito fundamental, a disposição afronta tratados de direitos humanos firmados pelo Brasil, acima referidas, que garantem pleno acesso a justiça – artigo 14 (item 1) do PIDCP e artigo 8 (item 1) do Pacto de São José da Costa Rica. Tais disposições, que gozam de reconhecido status de supralegalidade (CR, art. 5º, § 2º), são frontalmente contrariadas pela legislação ordinária. Conforme justificativa do relatório do projeto de lei 6.787/2016, da Câmara dos Deputados, que deu origem à norma impugnada, o art. 844, § 2º, teria por finalidade “desestimular a litigância descompromissada”. A condenação em custas, até como condição para ajuizar nova demanda trabalhista, assumiria aspecto de sanção processual de natureza punitiva ao comportamento negligente do demandante. Como sanção a medida não se legitima, porém, seja por ausência de taxatividade da conduta como passível de sanção processual, seja pela intensidade da punição, a ponto de aniquilar a garantia constitucional da assistência judiciária gratuita aos necessitados de recursos (art. 5º, LXXIV), consequência incompatível com o princípio da proporcionalidade. Sem tipificação legal da conduta (ausência injustificada a audiência) como passível de sanção processual, o propósito punitivo da norma assume caráter de desvio de finalidade legislativa. O art. 793-B da CLT, inserido pela Lei 13.467/2017,34 contempla taxativamente as condutas processuais consideradas como litigância de má fé, e o art. 793-C, também inserido pela legislação reformista, identifica as sanções aplicáveis à parte que atue de forma desleal, temerária e descompromissada, como pagamento de multa, além de indenização, honorários advocatícios e despesas efetuadas pela parte contrária. Especificamente quanto à ausência do demandante à audiência inaugural, o 732 da CLT já instituiu impedimento temporário do direito de demandar perante a Justiça do Trabalho, por período de seis meses, àquele que, por duas vezes seguidas, der causa a arquivamento de demanda (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Assim, as normas acima mencionadas, além de violarem o princípio constitucional do acesso à justiça, violam, também, o princípio da isonomia, na medida em que o litigante carente de recursos financeiros que se socorre na Justiça do Trabalho encontra mais óbices dos que os indivíduos hipossuficientes que ingressam na Justiça Comum, conforme mencionado anteriormente no presente trabalho.

Dessa maneira, observa-se que, no plano das garantias processuais, os dispositivos em comento submetem o empregado vulnerável economicamente a uma condição de inferioridade e disparidade de armas processuais, se comparado à figura do empregador, havendo, portanto, violação ao princípio da isonomia, devido processo legal e ampla defesa (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Ademais, os arts. 790-B, *caput* e §4º; 791-A, §4º; e 844, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, destituem o trabalhador de baixa renda da paridade de armas com o empregador, além de incutir-lhe o temor de perda das verbas alimentares para o pagamento das custas do

processo, na hipótese de sucumbência. Tal fato culmina em restrição ao direito de acesso à jurisdição, ao mesmo tempo em que prestigia o descumprimento dos direitos trabalhistas (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Diante disso das alterações propostas pela Reforma no que se refere ao direito de acesso à justiça e gratuidade da justiça ao trabalhador carecedor de recursos financeiros, o Procurador-Geral da República constata que:

As medidas são inadequadas, pois não se prestam a inibir custos judiciários com demandas trabalhistas infundadas. Para esse fim, dispõe o sistema processual de meios de sanção à litigância de má fé, caracterizada por pretensão ou defesa judicial contra texto expresso de lei ou fato incontroverso (CLT, art. 793-B, I) e pela alteração em juízo da verdade dos fatos (art. 793-B, II).<sup>101</sup> Em vez de inibir demanda infundada, a cobrança de custas e despesas processuais ao beneficiário de justiça gratuita enseja intimidação econômica ao demandante pobre, por temor de bloqueio de créditos alimentares essenciais à subsistência, auferidos no processo, para pagar honorários periciais e advocatícios de sucumbência (arts. 790-B e 791-A da CLT) (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Em decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade, proferida em 10 de maio de 2018, o Ministro-Relator Luís Roberto Barroso julgou parcialmente procedente a ação, entendendo que as normas processuais podem criar mecanismos para desincentivar a propositura de ações, tendo em vista que a sobreutilização do Judiciário, através do ajuizamento de lides temerárias e pedidos aventureiros, comprometem a celeridade da prestação jurisdicional. Eis o teor da decisão, *in verbis*:

1. O direito à gratuidade de justiça pode ser regulado de forma a desincentivar a litigância abusiva, inclusive por meio da cobrança de custas e de honorários a seus beneficiários. 2. A cobrança de honorários sucumbenciais do hipossuficiente poderá incidir: (i) sobre verbas não alimentares, a exemplo de indenizações por danos morais, em sua integralidade; e (ii) sobre o percentual de até 30% do valor que exceder ao teto do Regime Geral de Previdência Social, mesmo quando pertinente a verbas remuneratórias. 3. É legítima a cobrança de custas judiciais, em razão da ausência do reclamante à audiência, mediante prévia intimação pessoal para que tenha a oportunidade de justificar o não comparecimento, e após o voto do Ministro Edson Fachin, julgando integralmente procedente a ação, pediu vista antecipada dos autos o Ministro Luiz Fux. Ausentes o Ministro Dias Toffoli, neste julgamento, e o Ministro Celso de Mello, justificadamente. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 10.5.2018 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2021).

Por seu turno, o Ministro Edson Fachin julgou procedente a ação proposta. Em seu voto, o Ministro destacou os entraves decorrentes das desigualdades sociais, ante as dificuldades de acesso igualitário ao mercado de trabalho, à saúde, à educação e outros a direitos socioeconômicos. Nesse contexto, a restrição da gratuidade da justiça no âmbito da Justiça do Trabalho pode culminar na aniquilação do único caminho de que dispõe os trabalhadores a fim de terem garantidos seus direitos sociais. Em razão disso, é necessário que o direito fundamental



de acesso gratuito à Justiça do Trabalho seja restabelecido em sua integralidade, pois é bem provável que grande parte dos trabalhadores não possuem condições econômicas mínimas para reivindicar seus direitos.

Ademais, ressalta que na hipótese de restrições legislativas às garantias fundamentais, como é o caso da gratuidade da justiça e acesso à justiça, o risco de violação em cascata dos direitos fundamentais é real, colocando em risco todo o sistema jurídico-constitucional de direitos fundamentais deles dependentes. O que se observa é que as restrições implementadas culminam na colocação de barreiras que tornam inacessíveis os meios de reivindicação de direitos pelos trabalhadores, o que é inadmissível no âmbito do Estado Democrático de Direito.

Ainda, Fachin apontou que o benefício da justiça gratuita se trata de garantia fundamental, cujo objetivo é a efetivação do princípio do acesso à justiça pelos indivíduos que não possuem recursos financeiros. Entende que não há inconstitucionalidade em relação ao *caput* do art. 790-B, no que diz respeito à possibilidade de pagamento dos honorários sucumbenciais pelo trabalhador sucumbente caso cessadas as condições que ensejaram a concessão da gratuidade da justiça.

O que se revela inconstitucional, no entanto, é permitir a utilização de créditos trabalhistas, ou de outra natureza, obtidos em virtude do ajuizamento de ação perante o Poder Judiciário, para o pagamento de tais despesas, tendo em vista que a existência desses créditos é razão suficiente para afastar a situação de miserabilidade econômica do reclamante.

No mais, entende que o trabalhador, ainda que desidioso em outro processo trabalhista, não pode ser impedido de ajuizar outra ação sem o pagamento de custas processuais. Isso porque o direito de gratuidade da justiça não admite restrições pautadas pela conduta do trabalhador em outro processo.

Pontua o Ministro que as normas em comento, ora impugnadas, além de afrontarem o princípio da gratuidade da justiça, ferem também o direito fundamental de acesso à jurisdição. Outrossim, a gratuidade da justiça, especialmente no âmbito da Justiça do Trabalho, propicia a paridade de armas e condições entre os litigantes, concretizando, desse modo, o princípio constitucional da isonomia. Nesse contexto, as restrições impostas pela Reforma Trabalhista afrontam os fundamentos da Constituição Federal, em razão da violação dos direitos fundamentais dos trabalhadores relativos às garantias institucionais, que instrumentalizam o acesso à justiça.

Após a votação dos Ministros Luis Roberto Barroso e Edson Fachin, o Ministro Luiz Fux solicitou vista dos autos, devolvendo-os em 30 de junho de 2021. Em 20 de outubro de 2021, após os votos dos Ministros Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Rosa Weber e

Alexandre de Moraes, foi declarado, em parte, a inconstitucionalidade das modificações implementadas pela Lei n. 13.467/2017 na redação dos arts. 790-B, *caput* e §4º; 791-A, §4º da Consolidação das Leis dos Trabalhos, sendo vencido os votos dos Ministros Gilmar Mendes, Luís Barroso, Luiz Fux e Nunes Marques. Até a data de conclusão do presente trabalho, em 08 de novembro de 2021, o acórdão do julgamento, o qual tem como redator o Ministro Alexandre de Moraes, ainda não foi proferido.

Em que pese a “vitória” do trabalhador em ter resgatado para si seu direito de acesso à justiça do trabalho, é inegável, os diversos prejuízos oriundos da redação dos dispositivos sob a ótica do trabalhador hipossuficiente durante seus mais de quatro anos de vigência, tendo em vista o receio do obreiro em arcar com as custas do processo caso seja sucumbente na demanda. Diante disso, pontua Marília Fernandes Barbosa (2019, p. 76):

A descrença do trabalhador em alcançar satisfatoriamente o seu direito, através de uma demanda na Justiça do Trabalho, por conta das despesas processuais que porventura tenha que arcar, representa grave ameaça ao acesso à justiça e à própria existência institucional do Judiciário Trabalhista. O temor econômico de postulação legítima à Justiça do Trabalho enseja sacrifício desmedido ao direito de acesso a justiça do trabalhador, notadamente ante o contexto de pobreza do país, aliado à baixa remuneração do trabalho e à extrema desigualdade social.

Inegável, também, a evidente tentativa de restrição e enfraquecimento do acesso à Justiça do Trabalho, o que configura um entrave na ordem jurídica para a busca da satisfação dos direitos individuais e sociais do obreiro. As restrições implementadas, cumuladas à indissimulável descaracterização do Processo Trabalhista e da Justiça do Trabalho como mecanismos de acesso à justiça acentuam, ainda mais, os retrocessos advindos da Reforma Trabalhista. Isso porque o patamar mínimo dos direitos fundamentais foi rebaixado pela lei nº 13.467/2017, mediante o desrespeito dos direitos assegurados constitucionalmente e pelas normas internacionais ratificadas, bem como a dissonância com a legislação heterônoma (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 52).

Nesse contexto, é inadmissível a imposição de norma que visa mitigar o direito do trabalho de acesso à justiça e à justiça gratuita. Em que pese os argumentos do legislador ordinário e daqueles que defendem as modificações introduzidas pela Reforma Trabalhista no sentido de evitar a litigiosidade excessiva que permeia a Justiça do Trabalho, a punição ao trabalhador reclamante hipossuficiente, que procurou o Judiciário Trabalhista a fim de ter reconhecido seus direitos, é responsável por fortalecer, ainda mais, as disparidades existentes entre empregado e empregador, ao mesmo tempo em que revela a fragilidade das relações laborais.

Observa-se, no mais, que, visando reduzir os números de ações trabalhistas, o legislador ordinário foi responsável por restringir o direito de acesso à justiça dos trabalhadores hipossuficientes, além de violar o direito do obreiro de obter a assistência jurídica integral e gratuita, nos termos do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

Ainda, no que se refere ao direito fundamental de acesso à justiça, a Reforma Trabalhista atua como um mecanismo de enfraquecimento dos direitos dos trabalhadores, na medida em que, para reduzir o número de ações na Justiça do Trabalho, cala o obreiro que têm seus direitos violados, ante o receio de ter sua demanda julgada improcedente e ter que arcar com as despesas do processo. Dessa maneira, da breve apreciação das alterações impostas nos dispositivos em comento, ressalta-se que:

[...] as modificações inseridas pela “reforma trabalhista” com relação à gratuidade de justiça, como pressuposto de acesso à justiça, trouxeram desestímulo ao ajuizamento de ações judiciais, privando o cidadão sem recursos financeiros do direito de buscar a tutela jurisdicional, temerário em arcar com custos que comprometam o seu sustento, configurando contrariedade aos preceitos constitucionais e ao Estado Democrático de Direito (CORREIA, 2019, p. 17).

Conseqüentemente, aproveitando-se do fundado receio do trabalhador em ter sua demanda julgada improcedente, o que o faz desistir de ajuizar ação, o empregador se vê desobrigado a cumprir com as determinações do contrato de trabalho, tendo em vista que não será punido pelo descumprimento.

A esse respeito, evidente o retrocesso social oriundo da Reforma Trabalhista, ante o distanciamento dos trabalhadores do direito fundamental de acesso à jurisdição, na medida em que se viram compelidos a abdicarem dos instrumentos de acesso à justiça em razão do receio de serem obrigados a arcarem com o ônus de eventual sucumbência em sua pretensão (CORREIA, 2019, p. 22).

Além disso, na hipótese de o trabalhador carente de recursos financeiros superar a hesitação de propor ação trabalhista, corre o risco de perder os créditos de natureza alimentar obtidos na demanda em virtude do pagamento de honorários advocatícios e periciais e custas do processo.

Observa-se, dessa maneira, que o entendimento e a fundamentação adotados pelo Ministro Barroso corroboram com as violações perpetradas pela Reforma Trabalhista no que se refere ao direito de acesso à justiça pelo trabalhador carecedor de recursos financeiros, além de subsidiar o fortalecimento das desigualdades existentes entre os estratos sociais, tendo em vista que:

A supressão total ou parcial do direito fundamental de acesso à justiça, nos termos propostos pela reforma trabalhista, endossados, ainda que

parcialmente, pelo Ministro Barroso, configura evidente violência contra a classe trabalhadora, de modo a ferir o espírito democrático da Constituição Federal e os preceitos humanísticos dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil e da própria carta constitucional, atraindo, pois, a responsabilidade de todos os Ministros que ainda farão a análise da ADI 5.766, no exercício do poder/dever de guardião da Constituição, de impedir que se instalem nas estruturas do nosso sistema jurídico iniciativas antidemocráticas ou totalitárias que visem restringir e/ou eliminar as liberdades individuais dos trabalhadores ou de qualquer outro cidadão (DE SOUSA, 2019, p. 133-134).

No mais, cabe destacar que as consequências da Reforma Trabalhista restam ainda mais evidentes no cenário pandêmico no qual o país está inserido, em que os índices de desemprego são alarmantes, o que reforça, ainda mais, o receio do trabalhador de ingressar com uma demanda trabalhista e sucumbir.

Diante disso, é de comemorar o reconhecimento da inconstitucionalidade perpetrada pela Lei nº 13.467/2017 em recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que houve o resgate do direito fundamental de acesso à justiça, conforme concebido pelo Estado Social e difundido por Mauro Cappelletti, Bryant Garth e Kazuo Watanabe. Isso porque uma decisão em sentido contrário a essa implicaria na perpetuação de um cenário de injustiças no qual o trabalhador é reduzido a uma segunda classe. Contudo, em que pese a essencialidade envolvendo o entendimento sedimentado pela Suprema Corte, merece crítica o fato de não ter sido declarado, na ocasião, a inconstitucionalidade do art. 844, § 2º, que consiste também em evidente mecanismo mitigador ao acesso à justiça do obreiro, na medida em que condiciona a propositura de uma nova ação pelo trabalhador ao pagamento das custas oriundas da demanda arquivada.

Apesar da problemática oriunda do não reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 844, § 2º, a recente decisão devolveu ao trabalhador a esperança de ingressar no Poder Judiciário a fim de ter reconhecido seus direitos, além de devolver também a função precípua e a própria razão de ser da Justiça do Trabalho, qual seja, equilibrar as disparidades existentes entre empregado e empregador.

## 6 CONCLUSÃO

Pelo exposto no presente trabalho, observa-se que o direito de acesso à justiça pode ser resumido como um direito ao acesso à ordem jurídica justa, conforme conceituado pelo jurista Kazuo Watanabe. Trata-se de um direito, portanto, que objetiva assegurar uma decisão justa para o litígio, por meio da garantia da paridade de armas entre os litigantes. Ademais, o direito de acesso à justiça atua como instrumento de consagração dos demais direitos presentes na Constituição no plano da realidade, por meio do oferecimento de mecanismos adequados de solução de conflitos e a instituição de políticas públicas que visem propiciar a redução das disparidades existentes entre os indivíduos tanto na fase processual, como na fase pré-processual.

Entretanto para garantir a efetiva concretização do direito fundamental de acesso à justiça, positivado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, é necessário reconhecer, precipuamente, os entraves que obstam consolidação do referido direito, entre os quais destacam-se, sobretudo, as barreiras oriundas das desigualdades socioeconômicas entre os indivíduos. Isso porque pessoas que possuem abastados recursos financeiros têm mais vantagens no âmbito do processo se comparadas aos indivíduos mais vulneráveis, na medida em que aquelas possuem condições para arcar com os custos processuais e estão melhores instruídas, pois conseguem suportar as despesas oriundas da contratação de um advogado especializado. Ademais, indivíduos com condições financeiras favoráveis detêm maior aptidão técnica para conhecerem seus direitos e reconhecerem quando eles estão sendo violados e assim buscarem tutela jurisdicional.

Diante disso, visando superar alguns obstáculos relativos à consagração do direito de acesso à justiça, especialmente aqueles oriundos das disparidades econômicas entre os diversos estratos sociais que integram a sociedade, tem-se o instituto da justiça gratuita, o qual resta previsto no art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal. Tal direito é responsável por assegurar aos indivíduos carentes de recursos financeiros o ingresso ao Poder Judiciário, independentemente do pagamento de custas e despesas processuais.

Especificamente sob a ótica do Direito do Trabalho e do Processo do Trabalho, que possuem como premissa básica o princípio da proteção, o direito fundamental de acesso à justiça reveste-se de suma importância para efetivação dos demais direitos sociais trabalhistas, na medida em que se trata de pressuposto para o exercício destes. Para tanto, criou-se a Justiça do Trabalho, cuja razão de ser reside justamente na necessidade de uma Corte Especializada, com profissionais capacitados para tanto, para lidar com conflitos trabalhistas que gozam de particularidades, além de envolverem demandas que discutem verbas de caráter alimentar,

sendo que as disparidades socioeconômicas existentes entre empregado e empregador são extremamente acentuadas.

Dessa maneira, considerando as especificidades que regem as demandas trabalhistas e as evidentes disparidades econômicas entre empregado e empregador, é dever do Processo do Trabalho adotar instrumentos para a diminuição de tais discrepâncias. Nesse sentido, a gratuidade da justiça no âmbito do Processo do Trabalho tem como escopo garantir a paridade de armas, a equalização das forças no processo e a igualdade material entre os litigantes para que o trabalhador se valha da Justiça do Trabalho a fim de ter reconhecido seus direitos.

Nada obstante, a Reforma Trabalhista instrumentalizada pela Lei nº 13.467/2017 foi responsável por tolher diversos direitos sociais do trabalhador, bem como diversas garantias processuais, entre as quais se encontra a limitação ao direito fundamental de acesso à justiça, tendo em vista as mitigações à gratuidade da justiça a partir do estabelecimento de “penalidades” para o trabalhador hipossuficiente. Isso porque transferiu ao trabalhador ônus desproporcionais, sob o argumento de reduzir o número de lides temerárias que ocorrem no âmbito da Justiça do Trabalho.

A primeira mudança implementada pela Reforma que merece particular atenção refere-se aos critérios para a concessão da gratuidade da justiça (art. 790, *caput*, §3º e §4º, da CLT) tendo em vista que estabeleceu a necessidade da comprovação de miserabilidade econômica do obreiro que recebe salário superior ao dobro do mínimo legal, não bastando mais a simples declaração de pobreza.

Ademais, após a Lei nº 13.467/2017, a redação do art. 790-B da CLT passou a determinar que o litigante sucumbente no objeto da perícia, ainda que beneficiário da justiça gratuita, deverá arcar com os honorários periciais, estando livre desse encargo apenas no caso em que não tivesse obtido na ação em curso ou em processos anteriores créditos capazes de suportarem a dívida.

Tal determinação se revela, no mínimo, absurda, tendo em vista que desestimula a propositura de ações trabalhistas, ante o receio do trabalhador em sucumbir e ter que arcar com esse encargo, inviabilizando o direito do trabalhador hipossuficiente de se valer da prova pericial a fim de ter comprovadas suas alegações.

No que se refere aos honorários advocatícios de sucumbência, a Reforma também estabeleceu alterações desvantajosas sob a ótica do trabalhador hipossuficiente, na medida em que, conforme previsão do art. 791-A, §4º, da CLT, o indivíduo beneficiário da justiça gratuita terá que arcar com os honorários de sucumbência na hipótese de ser vencido no processo. Ainda, caso não tenha obtido créditos na ação em curso para o pagamento dos referidos

honorários, poderão ser utilizados os valores obtidos em outra ação. A previsão é extremamente desarrazoada e prejudicial ao trabalhador hipossuficiente, tendo em vista a possibilidade de utilização de créditos de natureza alimentar para o pagamento de honorários advocatícios no caso de improcedência ou parcial procedência da demanda.

Não bastassem as referidas modificações, a Reforma proclamou no art. 844, § 2º, da CLT, que na hipótese de não comparecimento do reclamante à audiência, a demanda será arquivada e o reclamante será compelido ao pagamento das custas, sendo tal pagamento pressuposto para propositura de nova ação na Justiça do Trabalho. Trata-se de previsão que estampa nítida violação ao direito de acesso à justiça do trabalhador, na medida em que impede o reclamante ausente na audiência de ajuizar nova ação a fim de ter reconhecidos seus direitos, mesmo em se tratando de litigante beneficiário da gratuidade da justiça.

Nesse contexto, sob o argumento falacioso de fomentar a economia e gerar empregos, inegável que a Reforma Trabalhista foi responsável por ofender uma luta histórica do trabalhador na busca pelo reconhecimento de seus direitos, tendo em vista que fortaleceu as disparidades existentes entre empregado e empregador por meio de uma série de restrições ao direito fundamental de acesso à justiça e à gratuidade da justiça.

Tais modificações a respeito da temática da gratuidade da justiça no Processo do Trabalho se revelam extremamente contraditórias, sobretudo quando comparadas às disposições constantes no Código de Processo Civil. Isso porque o CPC estabeleceu critérios muito mais amenos para a comprovação da hipossuficiência de recursos. No mais, a Reforma inovou ao possibilitar a retenção de créditos recebidos em processos para a satisfação dos débitos, o que não ocorre no Código de Processo Civil, que mantém esses encargos sob condição suspensiva de exigibilidade.

Diante disso, necessária a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no âmbito do Processo do Trabalho, a fim de garantir que o direito de acesso à ordem jurídica justa do trabalhador beneficiário da gratuidade da justiça não seja cerceado em razão da imposição de medidas desarrazoadas e extremamente prejudiciais, que fortalecem as disparidades existentes entre empregado e empregador e ferem o princípio da proteção e da igualdade material.

Dessa maneira, tendo em vista as polêmicas que permeiam as alterações introduzidas pela Reforma Trabalhista, foi ajuizada perante o Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5677, cujo objetivo foi discutir a constitucionalidade dos artigos 790-B, *caput* e §4º; 791-A, §4º; e 844, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Na referida ação, o Procurador-Geral da República sustenta que as modificações oriundas da Lei nº 13.467/2017 foram responsáveis por violar o direito de acesso à justiça do trabalhador e o direito

fundamental da isonomia, em razão da imposição de restrições ao direito de gratuidade da justiça ao trabalhador hipossuficiente.

Em 20 de outubro de 2021, após quatro de vigência das referidas normas, o Supremo Federal reconheceu, a inconstitucionalidade das disposições constantes nos arts. 790-B, *caput* e §4º; 791-A, §4º da Consolidação das Leis do Trabalho, devolvendo, finalmente, ao trabalhador vulnerável e beneficiário da justiça, o direito de acesso à justiça do trabalho independentemente do pagamento de honorários advocatícios e periciais caso seja sucumbente na demanda ajuizada.

Dessa maneira, conforme abordado ao longo do presente trabalho, evidente que a Reforma Trabalhista foi responsável por tolher substancialmente o direito fundamental de acesso à justiça pelo trabalhador vulnerável economicamente, em razão da imposição de ônus desproporcionais ao obreiro beneficiário da gratuidade da justiça.

Isso porque as alterações implementadas intimidam o trabalhador pobre, que, em grande parte das vezes, se encontra em situação de desemprego e teme ingressar na Justiça do Trabalho e ter os créditos alimentares auferidos utilizados para o pagamento dos ônus decorrentes de eventual sucumbência.

Viveu-se, durante quatro anos, o anômalo fenômeno da justiça gratuita onerosa no âmbito da jurisdição trabalhista, caminhando em contramão às premissas básicas do Estado Democrático de Direito e sendo um verdadeiro entrave ao direito de acesso à justiça do trabalhador carente de recursos econômicos. A expectativa agora, após a decisão proferida Supremo Tribunal Federal, é que os trabalhadores retomem a confiança na Justiça do Trabalho enquanto instituição capaz de reconhecer seus direitos e assegurar-los.



## REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Anselmo Prieto. Uma moderna concepção de assistência jurídica gratuita. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**. São Paulo: IMESP-Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, v. 53, 2000.

ALVES, Nara Souza; GOULART, Janimara da Silva. Reforma trabalhista garantia de acesso à justiça e sua gratuidade. **Revista Direitos, trabalho e política social**, Cuiabá, v. 5, n. 9, p. 173-196, jul./dez. 2019. Disponível em: <https://periodicoscientificos.ufmt.br/ojs/index.php/rdtps/article/view/8884>. Acesso em: 14 jun. de 2021.

BRASIL **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 30 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5584.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5584.htm). Acesso em: 17 de mai. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.537, de 27 de agosto de 2002**. Altera os arts. 789 e 790 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, sobre custas e emolumentos da Justiça do Trabalho, e acrescenta os arts. 789-A, 789-B, 790-A e 790-B. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10537.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10537.htm). Acesso em: 13 de mar. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 219**. 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. (art.14, §1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305da SBDI-I). [...]. *Diário da Justiça*: 17 mar. 2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 425**. O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho. *Diário da Justiça*: 30 abr. 2010.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 463**. 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 a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo. *Diário da Justiça*: 12 jul. 2017.

- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 5766**. Requerente: Procurador-Geral da República. Intimados: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Roberto Barroso, 20 out. 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5250582>. Acesso em: 08 nov. 2021.
- BOMFIM, Benedito Calheiros. Gênese do Direito do Trabalho e a Criação da Justiça do Trabalho no Brasil. **Rev. TST**, Brasília, vol. 77, p. 175-186, nº 2, abr/jun 2011.
- BORGES, Leonardo Dias; CASSAR, Vólia Bomfim. **Comentários à Reforma Trabalhista**. São Paulo: Método, 2017.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.
- CASTELO, Jorge Pinheiro. **Panorama Geral da Reforma Trabalhista: aspectos de direito processual**. São Paulo: LTr, 2018.
- CINTRA, Antonio Carlos Araújo; GRINOVER Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- CRETELLA JUNIOR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.
- CORREIA, Patrícia Rita. Justiça Gratuita e Reforma Trabalhista: restrições à garantia fundamental de acesso à justiça. **Caderno Virtual**, IDP, v. 2, n. 44, abr/jun. 2019. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/3837/1669>. Acesso em: 02 abr. 2021.
- DE SOUSA, Leonardo Barbosa. **O Acesso à Justiça no Estado Democrático de Direito: a reforma trabalhista na contramão do direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita**. Dissertação (Mestrado em Direito e Garantias Fundamentais) – Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais, Faculdade de Direito de Vitória. Vitória, 2019. Disponível em: <http://191.252.194.60:8080/handle/fdv/599>. Acesso em: 02 abr. 2021.
- DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017.
- DELLORE, Luiz; TARTUCE, Fernanda. Gratuidade da Justiça no Novo CPC. **Revista de Processo**, vol. 236/2014. Disponível em: <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Gratuidade-NCPC-com-Dellore-Repro-out2014.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2021.
- DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Benefício da Justiça Gratuita: de acordo com novo CPC**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.
- FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 1.

FERNANDES, Marília Costa Barbosa. **O acesso à justiça do trabalhador diante das mudanças introduzidas pela reforma trabalhista a partir de 2017**. 2019. 142 f.: Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2019.

DE FREITAS, Camila Diniz; GONÇALVES, Igor Sousa. A Reforma Trabalhista e o Direito Processual do Trabalho: Retrocessos e violações ao direito constitucional de acesso à justiça. **Revista do CAAP**, v. 23, n.2, 2017. Disponível em: <https://revistadocaap.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/467>. Acesso em: 18 jul. 2021.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de processo do trabalho**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 13ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. 9786555595680. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595680/>. Acesso em: 12 ago. 2021.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A Reforma Trabalhista (Lei 13.467.2017) e a Desconstitucionalização do Acesso à Justiça do Trabalho: breves comentários sobre alguns institutos de direito processual do trabalho. **Revista Unificas**, n. 208, 2017. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/issue/view/271>. Acesso em: 18 jul. 2021.

MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. O Acesso à Justiça sob a mira da Reforma Trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista. **Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.**, Belo Horizonte, edição especial, p. 289-332, nov. 2017. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/35796/REVISTA-TRT3-Edicao-Especial-Reforma-Trabalhista-289-332.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 mai. 2021.

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

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 35 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro Nascimento. **Curso de Direito Processual do Trabalho**, 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, Amaury Mascaro. **História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho**. 3 ed: São Paulo, LTr, 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13 ed. Salvador. JusPodivm, 2021.

PEREIRA, Ana Flávia Loyola Antunes. **A inefetividade do acesso à justiça em razão do preconceito linguístico: análise crítica do jus postulandi no estado democrático de direito**. 2011. 164 f. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte. Disponível em: [http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito\\_PereiraAFLA\\_1.pdf](http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_PereiraAFLA_1.pdf)

PINHEIRO, Clarice Cardim. O acesso à (in)justiça na reforma trabalhista. **Revista Eletrônica do TRT6**, Recife, n. 44. p. 296-291, 2018. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/162238/2018\\_pinheiro\\_clarice\\_ace\\_sso\\_injustica.pdf?sequence=1](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/162238/2018_pinheiro_clarice_ace_sso_injustica.pdf?sequence=1). Acesso em: 16 de maio de 2021.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento**. 7. Ed. São Paulo: LTr, 2005.

SALGADO, Sandra Maria Fontes. **Acesso à justiça e seus princípios estruturantes**. 2011. 116 f. Dissertação (Mestrado em Fundamentos do Direito Positivo) - Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2011. Disponível em: <https://siaiap39.univali.br/repositorio/handle/repositorio/2152>. Acesso em: 15 mai. 2021.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à Sociologia da Administração da Justiça In: FARIA, José Eduardo. **Direito e justiça - A função social do judiciário**. São Paulo: Editora Ática, 1994.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 11.ed. São Paulo: Cortez, 2006.

SÃO PAULO. TRT 2ª Região, **Mandado de Segurança 12749.2002.000.02.00-9**, SDI, Relatora: Juíza Sônia Maria Prince Franzini, 01 abr. 2004, Publ. 14 mai. 2004.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

SILVA, José Afonso. Acesso à Justiça e Cidadania. **Revista de Direito Administrativo**, v. 216, p. 9–23, 1999. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47351>. Acesso em: 09 abr. 2021.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à Ordem Jurídica Justa**. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.