

Reforma Trabalhista e os novos honorários de sucumbência: a aplicação da lei no tempo e sua viabilidade diante do *jus postulandi* e da justiça gratuita

Isadora Soares Silva

Graduanda da Faculdade Kennedy Minas Gerais do 10º Período do Curso de Direito.

Nelson Luiz dos Santos Garci

Mestre e Professor de Direito Processual do Trabalho da Faculdade Kennedy de Minas Gerais e Pós-Graduação de Direito do Trabalho do Centro Universitário UMA. Advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil Seção de Minas Gerais – OAB/MG.

Resumo: A Lei nº 13.467/2017, denominada por Reforma Trabalhista, aprovada pelo Congresso Nacional, via procedimento célere, de grande repercussão no âmbito nacional, salienta diversas mudanças de caráter controverso na composição do Direito Trabalhista Brasileiro, principalmente por não ser clara e objetiva quanto à indispensabilidade de assistência a classe jurídica mais vulnerável. Essas alterações refletem principalmente no que se refere sobre a concessão dos benefícios da assistência jurídica gratuita na área Trabalhista e a obrigação de honorários advocatícios. A Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, esse dispositivo assegura o acesso à justiça a todos os cidadãos que desejam a prevenção ou a reparação de dano de seu direito, bem como assegura a garantia constitucional do acesso à justiça. O presente artigo científico preliminarmente pretende apresentar considerações acerca dos honorários de sucumbência sob a luz da Reforma Trabalhista, dentre outros aspectos, bem como a responsabilidade do beneficiário da justiça gratuita pela sucumbência dos honorários advocatícios e custas processuais; o acesso à justiça diante a Reforma Trabalhista; a concessão do benefício da assistência jurídica gratuita pós Reforma Trabalhista; a obrigação pelo pagamento dos honorários de sucumbência diante da gratuidade da justiça e, por fim, considerações sobre a atual Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766, apresentados em uma estrutura evidenciada na análise de textos e documentos.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Honorários de sucumbência. *Jus postulandi*. Acesso à justiça. Assistência judiciária gratuita.

Sumário: 1 Introdução – 2 A Reforma Trabalhista e a aplicação da lei no tempo – 3 A concessão do benefício da assistência jurídica gratuita pós Reforma Trabalhista – 4 A responsabilidade do beneficiário da justiça gratuita pela sucumbência dos honorários advocatícios e custas processuais – 5 Considerações sobre a atual Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766 – 6 Considerações finais – Referências

1 Introdução

O presente artigo pretende formar considerações acerca das principais alterações da Lei nº 13.467/2017, principalmente no que diz respeito à aplicação dos honorários de sucumbência e custas processuais diante do beneficiário da justiça gratuita. Dentro desse contexto, a Constituição da República Federativa do Brasil prevê no seu artigo 5º, XXXV, a garantia constitucional das partes ao acesso à justiça, o que presume a garantia da tutela jurisdicional a todos aqueles indivíduos que objetivam a reparação, ou a prevenção de lesão de seu direito. A própria Constituição Federal também pressupõe, em seu artigo 133, acerca da indispensabilidade do advogado na Administração da Justiça, o qual tem o dever de garantir à parte que assiste prestação de serviço de qualidade.

O grande desafio na atualidade é enfrentar um tema tão recente procurando responder às problemáticas envolvendo esse assunto. Primeiramente, temos a discussão a respeito da aplicação da lei no tempo, ao ser introduzidos os honorários de sucumbência na Justiça do Trabalho, pela vigência da Lei nº 13.467/2017, em que medida a regra prevista no art. 791-A da CLT que dispõe, “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”, ao ser aplicado aos processos iniciados antes da nova lei, ofende a segurança jurídica das partes? Com base na referida alteração na CLT, estabelece esclarecer a questão peculiar à aplicação da referida norma aos processos Trabalhistas em curso, ajuizados por trabalhadores, quando não se outorgava qualquer responsabilidade quanto à sucumbência de honorários.

Encontramos divergências quanto ao momento ideal para a aplicação dos honorários de sucumbência a partir da Reforma Trabalhista. No primeiro momento temos uma corrente doutrinária diversa, entende-se que a transitoriedade para a aplicação da regra relativa aos honorários de sucumbência é a data da prolação da sentença, já na teoria da causalidade, o marco temporal para a aplicação da nova regra a respeito de honorários de sucumbência é a data do ajuizamento da ação. Assim, as questões pertinentes aos honorários advocatícios sucumbenciais devem ser disciplinadas pela lei vigente à época do ajuizamento da ação.

A aplicação da Reforma Trabalhista aos processos em curso deve observar o princípio da vedação da surpresa, isto porque a condenação repentina infringe a segurança jurídica. Assim, considerando a data de ajuizamento da presente ação,

antes da vigência da nova Lei, deve o autor da ação ser isento do pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, desde que beneficiário da justiça gratuita. Em contrapartida à sucumbência, a Lei nº 13.467/2017 acrescentou o parágrafo 2º ao art. 844 da CLT, que determina o pagamento de custas processuais pelo Reclamante no caso de arquivamento dos autos por sua ausência em audiência, que assim dispõe:

§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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

O desafio maior, que já vem sendo enfrentado pelos Tribunais está na aplicabilidade da Reforma Trabalhista frente a princípios constitucionais em conflitos para garantia do direito adquirido, visto que já é possível identificar significativas divergências de entendimentos entre a Justiça do Trabalho e os Tribunais Regionais do Trabalho. São inúmeras as discussões a cerca da constitucionalidade da Reforma Trabalhista, em especial a respeito dos honorários de sucumbência e justiça gratuita, em que pese à segurança jurídica enquanto direito fundamental protege o direito prestacional, que permite ao cidadão o direito de exigir do Estado uma prestação no sentido de proteção para resguardar os direitos adquiridos.

Quanto à fixação dos honorários de sucumbência, quando for necessário, deve observar o ganho econômico alcançado pelo reclamante, correspondente à totalidade dos valores dos pedidos formulados e o valor liquidado a partir da sentença proferida. Já é evidente a redução de ações postuladas perante a Justiça do Trabalho, tendo em vista ficou mais oneroso, tanto para o trabalhador, que a partir da Reforma Trabalhista passa a arcar com as despesas processuais, mesmo sendo beneficiário da justiça gratuita, em caso de não conseguir provar os pedidos da reclamação, quanto ao empregador, que ao perder a ação, além de arcar com a condenação, terá que realizar o pagamento das sucumbências ao advogado da parte reclamante. A respeito do complexo tema, Homero Batista Mateus da Silva (2017), resumiu esse momento:

O nível de insegurança gerado pela Reforma é muito alto e honestamente ninguém sabe aonde ela vai nos levar. São diversas suas contradições internas e são numerosos os contrassensos. [...] Há grande propaganda sobre o potencial de geração de empregos, mas a Reforma teve a ousadia de dizer que a dispensa em massa é

igual à dispensa individual, em sua forma e em seu conteúdo, em claro desafio à Constituição Brasileira e a amplo consenso internacional em sentido contrário. Há grande desprezo à Justiça do Trabalho, mas ao mesmo tempo o país não desenvolveu a contento o sistema de inspeção Trabalhista, que poderia lidar com a prevenção com muito mais eficácia do que com o remédio, e não encontra outros campos para a conversa e o entendimento.

Nessa perspectiva, o presente artigo científico se propõe a apresentar os aspectos relevantes da Reforma Trabalhista, principalmente quanto à constitucionalidade da aplicação dos honorários de sucumbência e custas processuais frente ao beneficiário da justiça gratuita; do mesmo modo, mostrar sua relevância tanto para a comunidade acadêmica, quanto para a sociedade, ou até mesmo para um trabalhador da sociedade aspectos importantes da Reforma Trabalhista.

2 A Reforma Trabalhista e a aplicação da lei no tempo

O Presidente da República sancionou a Lei nº 13.467/2017, e que entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017, após intensos debates e discussões, o que trouxe várias dúvidas tanto sobre o âmbito material dos direitos do empregado como nos processos já em curso perante a Justiça do Trabalho.

As normas processuais alteradas pela Lei nº 13.467 serão aplicadas aos processos em curso, respeitados os atos já praticados e as situações consolidadas sob a vigência da lei revogada, é o que dispõe o artigo 14 do Código de Processo Civil, a fim de resguardar a teoria do isolamento dos atos processuais; “Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada (Lei 13.105/2015).”

A jurisprudência se dá nesse mesmo sentido. Acórdão do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região (RO-0010981-75.2017.5.03.0037), considerou a aplicação da Lei vigente à data da propositura da reclamatória Trabalhista, o Processo do Trabalho, até mesmo em seu rito ordinário, que também é regido pela oralidade, compatibiliza-se muito mais com o rito sumário do processo civil do que com seu rito ordinário, razão pela qual tem perfeita aplicação o §1º do Artigo 1.046 do CPC, c/c Art. 769 da CLT, que induz à aplicação da lei processual Trabalhista vigente antes da Reforma Trabalhista, mesmo para os casos em que a prolação de sentença se dê após a vigência da nova lei, especialmente em relação aos honorários advocatícios, em face da autonomia da fase postulatória, deve prevalecer, em relação

à petição inicial, a lei vigente à época em que foi proposta a reclamação trabalhista.

A fim de evitar o princípio da não surpresa, conforme artigo 10 do CPC, e que já foi aplicado na Justiça do Trabalho para não aplicação dos honorários de sucumbência diante entendimento jurisprudencial do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região (RO 0011239-62.2017.5.03.0077):

Palavras do Desembargador Luiz Antônio de Paula Iennaco (Presidente e Relator):

A reclamante alega, em síntese, que “Em data de 17.7.2017, ajuizou-se a presente reclamatória. Na petição inicial não há pedido de condenação da empresa em honorários advocatícios sucumbenciais, porque não eram admissíveis na seara jurisdicional trabalhista. Em data de 09.8.2017 a empresa apresenta, em audiência, a sua defesa escrita com documentos e não faz pedido algum relacionado a honorários sucumbenciais, pelo mesmo motivo já exposto acima. Em data de 13.12.2017 realizou-se a audiência de instrução e julgamento e, novamente, nenhuma das partes fez esse pedido de condenação em honorários advocatícios sucumbenciais”. Com razão a recorrente. Como bem destacado no apelo, a presente reclamatória foi protocolizada em 17.07.2017. Assim, os maiores encargos trazidos pelo novo diploma legal não podiam ser ainda considerados quando da propositura da presente ação. São inaplicáveis, dessarte, as alterações impostas às regras de sucumbência processual pela Lei n. 13.467/17, notadamente porque, de boa-fé, as partes têm atuado neste processo desde a propositura da ação, considerando o regramento à época vigente, atentando-se, ainda, ao princípio da não surpresa, sedimentado no art. 10 do CPC. Nesse passo, à luz do ordenamento juslaboral aplicável (que informa os fundamentos a seguir expendidos), os honorários advocatícios de sucumbência devem ser excluídos.

Segundo explicou o relator, pela legislação em vigor na época da proposição da demanda, em se tratando de ação decorrente da relação de emprego, os honorários advocatícios somente seriam devidos, pelas rés, na forma da Lei nº 5.584/1970, artigo 14. Lembrando que nos casos em que o empregado, estando assistido pelo sindicato da sua categoria profissional, comprovasse o recebimento de salário inferior ao dobro de mínimo legal ou declarasse a situação de hipossuficiência, que não lhe permitisse demandar sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, requisitos estes ausentes no caso. Por esses fundamentos, isentou a trabalhadora da condenação.

Posto isto, as normas processuais Trabalhistas devem ser aplicadas para a reclamação Trabalhista após a data da entrada em vigor da Lei, em respeito ao princípio da não surpresa e em respeito aos princípios constitucionais da segurança jurídica e do devido processo legal.

3 A concessão do benefício da assistência jurídica gratuita pós Reforma Trabalhista

O acesso ao judiciário representa uma forma de trazer igualdade pelo equilíbrio de direitos. O direito fundamental de acesso à justiça é uma das garantias fundamentais mais importantes aos cidadãos, pelo simples fato de que a sociedade necessita de mecanismos capazes para que todo e qualquer cidadão, caso sofra alguma lesão ou ameaça em seu direito, possa recorrer ao Poder Judiciário, respeitando princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CRFB/88) e do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CRFB/88).

Na Justiça do Trabalho é admitida a concessão da gratuidade da justiça a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, desde que comprove a insuficiência de recursos para pagar custas, despesas processuais e honorários advocatícios. O art. 790 da CLT trata do recolhimento das custas na justiça Trabalhista e da concessão da assistência judiciária gratuita às partes que recebem salário igual ou inferior a dois salários mínimos, onde se requeria por mera declaração de hipossuficiência financeira assinada, que a parte requerente não estava em condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento e de sua família, para que o juiz concedesse a gratuidade da Justiça, assim dispõe:

Art. 790. Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 10.537, de 27.08.2002)

Similarmente, é o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho (TST), pacificado na Súmula nº 463:

Súmula nº 463 do TST ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 304 da SBDI-1, com alterações decorrentes do CPC de 2015) - Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 – republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017

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);

Com a Reforma Trabalhista, no §3º do artigo 790, mantiveram-se os mesmos critérios de análise para a concessão do benefício, porém agora adotou como parâmetro para deferimento da gratuidade, àqueles que atingirem uma renda igual ou inferior a 40% do valor do Regime Geral de Previdência Social, valor atualmente (2018), é de R\$5.645,80 = R\$2.258,32, ou seja, será beneficiária de assistência judiciária gratuita perante a Justiça do Trabalho, toda pessoa que receber salário em valor mensal não superior a R\$2.258,32, de acordo com as provas produzidas aos autos e independente de qualquer declaração de hipossuficiência financeira.

Vejamos:

§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 13.07.2017)

A Lei nº 13.467/2017 inovou ao passar a permitir ao Juiz e/ou desembargador de qualquer instância, a requerimento ou de ofício, a concessão do benefício de justiça gratuita a quem receba salário entre R\$1.908,01 a R\$2.258,32, o que não seria possível caso mantido o critério de recebimento de salário igual ou inferior ao dobro do salário mínimo.

Ainda no artigo 790 da Lei nº 13.467/2017, houve o acréscimo do §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 13.07.2017).”

O que foi uma alteração essencial, no que diz respeito ao impedimento de concessão, de ofício, do benefício da justiça gratuita àqueles que recebam salário superior a 40% valor do Regime Geral de Previdência Social, já que a possibilidade de concessão, de ofício, da justiça gratuita, encontra-se prevista no parágrafo anterior, no §3º do art. 790 da CLT. Outro ponto importante desse mesmo parágrafo está associado com a substituição da palavra “declarar” pela expressão “comprovar”,

de modo que não basta apenas que a parte que recebe salário superior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social declare, sob as penas da lei, que não tem condições arcar com as custas do processo sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, sendo agora necessário que a parte requerente comprove seus rendimentos e gastos mensais, que, mesmo recebendo salário superior ao limite do teto do INSS, não possui condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo de seu sustento ou de sua família.

Finalmente, na hipótese da parte requerente ao benefício da justiça gratuita auferir renda superior ao limite de 40%, a concessão do benefício fica condicionada a comprovação, sendo vedada nesse caso a concessão de ofício pelo juiz ou desembargador de qualquer instância.

4 A responsabilidade do beneficiário da justiça gratuita pela sucumbência dos honorários advocatícios e custas processuais

Com o advento da Reforma Trabalhista, é importante esclarecer que uma das grandes polêmicas trazidas é que a parte ainda sendo beneficiária da justiça gratuita, poderá ser condenada a pagar os honorários de sucumbência que é variável de 5% a 15%, a serem fixados pelo juiz. A novidade acerca dos honorários de sucumbência é que poderá ser aplicado de forma recíproca. Por exemplo, o reclamante, ao ajuizar uma ação e ganhar parcialmente à pretensão dos pedidos, no que se refere à parte sucumbente, pagará os honorários fixados pelo juiz ao advogado da reclamada, e na parte vencida o advogado do reclamante receberá os honorários devidos, não podendo haver compensação entre eles. É o que diz o §3º do artigo 791-A da CLT, onde estabelece: “Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrar os honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.07.2017)”

Frente a essas inovações, outro aspecto problemático é que se a parte obtiver proveito econômico em outra lide, estes créditos da outra ação poderão servir para pagar os honorários de sucumbência no processo em que a parte foi sucumbente. Na mesma linha de pensamento, no §4º do artigo 791-A da CLT, podemos interpretar como excesso de poder do legislador, ao estipular essa hipótese de ir a outro processo, totalmente desconexo com a lide em discussão, pegar o proveito econômico para pagar os honorários sucumbenciais. Vejamos:

§4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de

suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.07.2017)

Vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal (STF) julga a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.766, que questiona a constitucionalidade desse dispositivo, que viola o direito fundamental dos trabalhadores pobres no sentido da lei aos benefícios da assistência judiciária gratuita e ao acesso ao Poder Judiciário, o que será apresentado mais a frente. Do contrário, se a parte não obtiver proveito econômico em outra ação, o credor poderá vir a investigar e requisitar bens do beneficiário da justiça gratuita, caso consiga comprovar que a insuficiência de recursos não persista mais dentro de um prazo de dois anos após o trânsito em julgado da decisão. No art. 98 do CPC, o §3º prevê que o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

A imposição do pagamento de honorários pela parte sucumbente torna o processo eventualmente mais caro para ambas as partes, principalmente de modo que faz com que limita ao reclamante de ajuizar ação onde estará desprovido de provas convincentes para liquidar os pedidos. Com essas alterações na CLT, o legislador supõe que restará uma redução significativa do número de ações e no valor das reclamações trabalhistas, o que, em tese, trata-se de algo oportuno a determinada categoria empresária e dificultando o acesso à justiça para o trabalhador.

No Direito Trabalhista ainda temos uma particularidade quanto à presença do instituto do *jus postulandi*, previsto no artigo 791-A da CLT, dessa forma:

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

obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)

Seu emprego influencia diretamente na aplicação dos honorários de sucumbência, isso por que antes da Reforma Trabalhista à concessão dos honorários de sucumbência era regulamentada pelos artigos 14 e 16 da Lei nº 5584/1970, mais tarde compreendidos pelas Súmulas nºs 219 e 329 do TST, com requisitos de que somente é possível a condenação da parte ao pagamento dos honorários sucumbenciais se esta estivesse assistida por sindicato, e se restasse comprovada a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou se estivesse em situação econômica que não lhe permitisse demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. Razões pelas quais somente os advogados sindicais tinham direito aos honorários de sucumbência.

O Tribunal Superior do Trabalho aprovou a Súmula nº 425, estabelece que a atuação do *jus postulandi* das partes limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não podendo ajuizar ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

Súmula nº 425 do TST - *jus postulandi* na Justiça do Trabalho: “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.”

Se a ausência de honorários advocatícios decorria da possibilidade de exercício do *jus postulandi*, haveria de reconhecer-se a necessidade de condenação no pagamento da parcela sempre que a tramitação do processo envolvesse o Tribunal Superior Trabalho, onde somente se passou a admitir a representação por advogado. Compreende, então, a obrigação de contratação de advogado, sem possibilidade de recebimento de honorários de sucumbência. Nesse sentido, também destacamos a seguinte passagem da obra de Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017):

A alteração inserida pela Lei n. 13.467/2017 no tocante ao regime de concessão dos honorários advocatícios de sucumbência - da maneira como regulado esse regime - corresponde a um, entre vários, dos aspectos mais impactantes da Reforma considerado o plano processual Trabalhista [...].

A Reforma Trabalhista apresenta divergências em diversos pontos. Entre os apresentados está a aplicação das custas processuais, o que vem aumentando o número de decisões em conflitos nas Varas do Trabalho e nos Tribunais Regionais do Trabalho. Pois bem, o artigo 844 da CLT trata do arquivamento da referente reclamação trabalhista e condena o reclamante ao pagamento das custas processuais, diante da ausência injustificada da parte, assim:

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. *(Renumerado com nova redação pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)*

§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. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)*

§3º O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)*

Desse modo, o entendimento dos magistrados é de que se a parte não comprovar um justo motivo para sua ausência em até 15 dias, a parte será condenada ao pagamento das custas processuais equivalente a 2% do valor da ação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, seu pagamento é condição para propor uma nova ação. Podemos observar a tentativa de punição ao trabalhador quanto às regras impostas, quanto ao mencionado no artigo 844 da CLT “motivo legalmente justificável”, mas a lei não diz quais seriam as hipóteses consideradas justificadas na forma da lei, não fica claro por quais razões o trabalhador pode não conseguir comparecer na audiência. E ainda que os motivos fossem legalmente justificáveis, como fundamentar uma regra que condiciona o acesso à justiça a pagamento de custas de outro processo, já arquivado, e isso de quem é detentor do benefício da gratuidade?

O processo judicial tem como propósito conceder a cada uma das partes aquilo que lhe é devido. Nesse sentido, se o trabalhador recorre à Justiça do Trabalho para adquirir determinado direito trabalhista que foi violado, e este lhe é reconhecido judicialmente, não poderia, deixar de recebê-lo em sua totalidade, mesmo que outros pedidos não venham a ser procedido na mesma ação.

Consequentemente, não se pode lhe impor a obrigação da sucumbência, mesmo que devida, tendo em vista de que não se pode ignorar a condição de hipossuficiência do trabalhador.

5 Considerações sobre a atual Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766

A Reforma Trabalhista trouxe diversos pontos controversos que atualmente são objetos de Ação Direta de Inconstitucionalidade. A ADI nº 5.766, em trâmite perante o Supremo Tribunal Federal (STF) no momento da elaboração do presente trabalho científico, proposta pelo ilustríssimo Procurador-Geral da República, Rodrigo Janot, aponta que o artigo 791-A, parágrafo 4º, e outros dispositivos da Lei nº 13.467/2017 afetam a gratuidade da justiça.

Segundo o Procurador-Geral, as normas violam as garantias constitucionais de amplo acesso à jurisdição garantido pelo art. 5º, incisos XXXV e LXXIV, da Constituição Federal, e a assistência judiciária integral aos necessitados, dessa forma:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

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

De acordo com Janot, com propósito de desregulamentar as relações trabalhistas e o declarado objetivo de reduzir o número de demandas na justiça, a Lei nº 13.467/2017 inseriu 96 disposições na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), com “intensa” desregulamentação da proteção social do trabalho e redução de direitos materiais dos trabalhadores. Na contramão dos movimentos democráticos que consolidaram essas garantias de amplo e igualitário acesso à justiça, as normas impugnadas inviabilizam ao trabalhador economicamente desfavorecido assumir os riscos naturais de demanda Trabalhista e impõe-lhe pagamento de custas e despesas processuais de sucumbência com uso de créditos Trabalhistas auferidos no processo, de natureza alimentar, em prejuízo do sustento próprio e do de sua família.

A ADI nº 5.766 requer a declaração da inconstitucionalidade do artigo 791-A, que considera devidos honorários advocatícios de sucumbência por beneficiário de justiça gratuita, sempre que tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa. No ponto de vista do PGR que é discutido na ação proposta, a gratuidade judiciária ao trabalhador pobre equivale à garantia inerente ao mínimo existencial. É evidente que, ao pleitear na Justiça do Trabalho cumprimento de direitos Trabalhistas descumpridos durante o pacto laboral, os trabalhadores hipossuficientes de recursos financeiros buscam cumprir prestações materiais indispensáveis à sua sobrevivência e à da família. Ainda, segundo a ADI, os créditos trabalhistas percebidos por ações trabalhistas propostas por trabalhadores pobres assumem caráter alimentar condição mínima de sua existência, o que harmoniza com o princípio constitucional da dignidade humana artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal.

Outro ponto questionado na Reforma Trabalhista é que responsabiliza o beneficiário da justiça gratuita pelo pagamento de custas caso o processo seja arquivado em razão de sua falta à audiência, até como condição para ajuizar nova demanda artigo 844, §2º. Enfatiza que o novo CPC, ao tratar da extinção do processo sem julgamento de mérito, atribui ao demandante desistente responsabilidade pelo pagamento de custas e despesas processuais proporcionais, mas não imputa essa responsabilidade ao beneficiário da justiça gratuita. A fim de comprovar a veracidade do direito na ação proposta, fica novamente evidenciada a violação ao direito fundamental de acesso à jurisdição trabalhista, dada a limitação à gratuidade judiciária, que afirma representar prejuízo aos trabalhadores carentes, sem condições de mover uma demanda judicial sem prejuízo de seu sustento.

Janot, como cautelar, requer: “a suspensão da eficácia da expressão ainda que beneficiária da justiça gratuita”, no *caput*, e do parágrafo 4º do artigo 790-B da CLT; da expressão “desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa,” no parágrafo 4º do artigo 791-A da CLT; e da expressão “ainda que beneficiário da justiça gratuita,” no parágrafo 2º do artigo 844 da CLT. No mérito, pede a declaração de inconstitucionalidade das regras questionadas. A medida cautelar é um procedimento para, no caso em apreço, defender direitos. Trata-se de ato de prevenção promovido no Judiciário, quando da gravidade do fato, do comprovado risco de lesão de qualquer natureza ou da existência de motivo justo, desde que amparado por lei.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766 tem como relator o Ministro Roberto Barroso, no dia 18.05.2018, proferiu a seguinte decisão:

Decisão: Após o voto do Ministro Roberto Barroso (Relator), julgando parcialmente procedente a ação direta de inconstitucionalidade, para assentar interpretação conforme a Constituição, consubstanciada nas seguintes teses:

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, 10.05.2018. ACÓRDÃOS (Retirado da página 63 do Supremo Tribunal Federal (Brasil) - Padrão). O STF ainda não concluiu o julgamento da ADI nº 5.766, que se encontra concluso ao Relator desde o dia 07.06.2018 até a data da pesquisa nos andamentos processuais ao Site do STF, dia 29.10.2018.

Nas palavras de Bruno Pivatto (2017):

Em fato, ao impor o pagamento de honorários de sucumbência ao trabalhador(a) que não dispõe de recursos financeiros para adimplir eventual crédito sem prejudicar a sua vida pessoal e seu sustento, bem como o de sua família, cria-se um significativo receio e/ou “medo” de ingressar com ação judicial, mesmo que eventualmente ciente de que tem boas chances do pedido ser julgado procedente (a máxima processual de que não “existe causa ganha” certamente é conhecida por todos que atuam com processos judiciais).

Diante a importância da Lei nº 13.467/2017, que trata da Reforma Trabalhista, ensejamos uma tabela atualizada com todas as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) que estão tramitando no Supremo Tribunal Federal questionando inconstitucionalidade de alguns de seus dispositivos:

Temas de Repercussão Geral de Interesse da Justiça do Trabalho
Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) – STF
Tabela atualizada até julho de 2018

(continua)

ADI	TEMA	RELATOR	
ADI nº 5.766 <i>(liberada para pauta)</i>	JUSTIÇA GRATUITA	MIN. ROBERTO BARROSO	PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
ADI nº 5.794 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTE AQUAVIÁRIO (CONTTMAF)
ADI nº 5.806 <i>(apensada à 5794)</i> <i>(liberada para pauta)</i>	TRABALHO INTERMITENTE	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES DE SEGURANÇA PRIVADA (CONTRASP)
ADI nº 5.810 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CENTRAL DAS ENTIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS (CESP)
ADI nº 5.811 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES DE LOGÍSTICA
ADI nº 5.813 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES DE POSTOS (FENEPOSPETRO)
ADI nº 5.815 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES (FENATTEL)
ADI nº 5.826 <i>(liberada para pauta)</i>	TRABALHO INTERMITENTE	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES DE POSTOS (FENEPOSPETRO)
ADI nº 5.829 <i>(liberada para pauta)</i>	TRABALHO INTERMITENTE	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES (FENATTEL)
ADI nº 5.850 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES EM COMUNICAÇÕES E PUBLICIDADE (CONTCOP)
ADI nº 5.859 <i>(liberada para pauta)</i>	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TURISMO

(conclusão)

ADI	TEMA	RELATOR	
ADI nº 5.865 (<i>liberada para pauta</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL (CSPB)
ADI nº 5.867	DEPÓSITO RECURSAL	MIN. GILMAR MENDES	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO (ANAMATRA)
ADI nº 5.870	INDENIZAÇÃO DANO MORAL	MIN. GILMAR MENDES	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO (ANAMATRA)
ADI nº 5.885 (<i>liberada para pauta</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS (CSPM)
ADI nº 5.887 (<i>liberada para pauta</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO DAS ENTIDADES SINDICAIS DOS OFICIAIS DE JUSTIÇA DO BRASIL (FESOUJUS)
ADI nº 5.888 (<i>liberada para pauta</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFED NAC DOS TRABALHADORES EM TURISMO E HOSPITALIDADE E OUTRO(A/S)
ADI nº 5.892 (<i>liberada para pauta</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES METALÚRGICOS
ADI nº 5.900 (<i>apensada à 5794</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES NA SAÚDE
ADI nº 5.912 (<i>apensada à 5794</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM SERVIÇOS, ASSEIO E CONSERVAÇÃO, LIMPEZA URBANA, AMBIENTE E ÁREAS VERDES
ADI nº 5.913 (<i>apensada à 5794</i>)	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL (igual à 5.912, só que com procuração)	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM SERVIÇOS, ASSEIO E CONSERVAÇÃO, LIMPEZA URBANA, AMBIENTE E ÁREAS VERDES
ADI nº 5.923	CONTRIBUIÇÃO SINDICAL	MIN. EDSON FACHIN	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES CELETISTAS NAS COOPERATIVAS NO BRASIL (FENATRACOOP)

6 Considerações finais

A Justiça do Trabalho se apresenta como um órgão responsável por fazer uniformizar as relações de trabalho frente às mudanças das estruturas da sociedade, evolução das relações de trabalho e a condição de hipossuficiência do trabalhador. A Lei nº 13.467/2017 foi criada com um propósito esperançoso de se modernizar a justiça como um todo e pacificar os conflitos que acompanham as relações de trabalho em um todo, sob a garantia dos princípios constitucionais e trabalhistas que promovem o campo mais importante dos direitos sociais. A aplicação de seus dispositivos corresponde às mudanças naturais do ordenamento jurídico brasileiro e, em hipótese alguma, devemos admitir um retrocesso social. Não se pode permitir a presença de elementos contrários ao valor social do trabalho e busca constante pela redução de desigualdades sociais e a promoção do bem de todos.

Consequentemente, a Reforma Trabalhista não foi clara o suficiente quanto à aplicação da lei no tempo na vigência da Reforma, matéria esta que recorrentemente vem sendo discutidos nas Varas do Trabalho e nos Tribunais Regionais do Trabalho. Porém, o que se vê pela Reforma Trabalhista é a pacificação à extensão clara e plena da concessão da gratuidade da justiça de forma a permitir a responsabilização e execução pelo pagamento de honorários de sucumbência e as custas processuais à parte perdedora na ação, mesmo que ela seja beneficiária da justiça gratuita. O legislador foi contraditório, ao que propõe a norma prevista na Constituição Federal, além de ferir o princípio da isonomia, passa a dar tratamento desigual à parte hipossuficiente e, de certa forma, inviabiliza a plenitude do acesso à justiça, como forma de punição.

Conforme as regras processuais já estudadas, a declaração de hipossuficiência financeira proposta pela parte tem presunção de veracidade, entretanto, a partir das alterações inseridas pela Reforma, não mais persiste na justiça trabalhista a mera presunção de veracidade da declaração proposta pela parte, agora é necessária a comprovação efetiva e documental que a parte faz jus ao benefício. É inevitável reconhecer um padrão inflexível, sem qualquer indicador justo que dê legitimidade às mudanças trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017, sem falar ao desrespeito aos valores da Constituição Federal.

Fica um grande questionamento: a Reforma Trabalhista é relevante para quem? Prestes a completar um ano de sua vigência, ao contrário do texto legislativo, o que a realidade nos mostra é que se está caminhando cada vez mais para dentro do labirinto criado pela Reforma Trabalhista e quanto mais se buscam saídas para

a sua aplicação e solução dos conflitos na seara trabalhista, sem o menor apoio dos seus defensores, mais distante se estará da solução.

Labor Reform and the New Fees of Succumbency: the Application of the Law in Time and its Viability Facing *Jus Postulandi* and Free Justice

Abstract: Law No. 13,467/2017, entitled Labor Reform, approved by the National Congress, through a fast procedure, with a discussion of little repercussion at the national level, highlights several controversial changes in the composition of Brazilian Labor Law, mainly because it is not clear and objective as to the indispensability of assistance to the most vulnerable legal class. These changes mainly reflect on the granting of benefits of free legal assistance in the Labor area and the obligation of legal fees. The Federal Constitution states in its article 5, item XXXV, that “the law shall not exclude from the appreciation of the judiciary injury or threat to law”, this provision ensures access to justice for all citizens wishing to prevent or repair damages of its right, as well as ensuring the constitutional guarantee of access to justice. The present scientific article preliminarily intends to present considerations about the honoraria of succumbency under the light of the Labor Reform, among other aspects, as well as the responsibility of the beneficiary of the gratuitous justice for the succumbency of the legal fees and procedural costs; access to justice before the Labor Reform; the granting of the benefit of free legal assistance after Labor Reform; the obligation to pay the fees of succumbency in the face of the gratuitousness of justice and, finally, considerations on the current Direct Action of Unconstitutionality 5766, presented in a structure evidenced in the analysis of texts and documents.

Keywords: Labor Reform. Succumbency Fees. Jus Postulandi. Access to Justice. Free Legal Assistance.

Referências

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de junho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 06 out. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 06 out. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 06 out. 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: <http://www.tst.jus.br>. Acesso em: 06 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ADI nº 5.766, Min. Roberto Barroso. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br>. Acesso em: 06 out. 2018.

SILVA, Homero Mateus da. *Comentários a Reforma Trabalhista*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. E-book

TRT-3 – Acórdão RO: 0010981-75.2017.5.03.0037, Relator: Jose Eduardo Resende Chaves Jr., Primeira Turma, julgado em 14/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO PJE.

TRT-3 – Acórdão RO: 0011239-62.2017.5.03.0077, Relator: Desembargadores Luiz Antônio de Paula Iennaco (Presidente e Relator), Primeira Turma – julgado em 02.04.2018. PROCESSO ELETRÔNICO PJE.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A Reforma Trabalhista no Brasil*. São Paulo: LTr, 2017.

PIVATTO, Bruno Tauil. Honorários Advocatícios. *In: A Reforma Trabalhista e seus impactos*. Salvador: Jus Podivm, 2017.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SILVA, Isadora Soares; GARCI, Nelson Luiz dos Santos. Reforma Trabalhista e os novos honorários de sucumbência: a aplicação da lei no tempo e sua viabilidade diante do jus postulandi e da justiça gratuita. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 9, n. 39, p. 79-97, out./dez. 2020.
