



PONTÍFICA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**DIREITO FUNDAMENTAL À GRATUIDADE DA JUSTIÇA X
REFORMA TRABALHISTA**

ORIENTANDO (A): BRENO DIAS DE PINA

ORIENTADOR (A): PROF. NIVALDO DOS SANTOS

GOIÂNIA - GO

2021

BRENO DIAS DE PINA

**DIREITO FUNDAMENTAL À GRATUIDADE DA JUSTIÇA X
REFORMA TRABALHISTA**

Artigo Científico apresentado à disciplina de Trabalho de Curso II da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof. (a) Orientador (a): NIVALDO DOS SANTOS

GOIÂNIA

2021

BRENO DIAS DE PINA

**DIREITO FUNDAMENTAL À GRATUIDADE DA JUSTIÇA X
REFORMA TRABALHISTA**

Data da Defesa: ____ de _____ de ____

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. (a): Nivaldo dos Santos Nota

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Maria Nivia Taveira Rocha Nota

SUMÁRIO

| | |
|---|--------------|
| 1 RESUMO | 5 |
| 2 INTRODUÇÃO | 6 |
| 3 DA ORIGEM HISTÓRICA DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA | 7-8 |
| 4 GRATUIDADE NA JUSTIÇA NA REFORMA TRABALHISTA E AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS | 10-12 |
| 5 ADI Nº 5.766 DISTRITO FEDERAL: INCONSTITUCIONALIDADE DA REFORMA TRABALHISTA QAUNTO À LIMITAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA | 13-17 |
| 6 CONCLUSÃO..... | 18 |
| 7 REFERÊNCIAS. | 19 |

DIREITO FUNDAMENTAL À GRATUIDADE DA JUSTIÇA X REFORMA TRABALHISTA

Breno Dias de Pina¹

RESUMO

As benesses da gratuidade da justiça visa dar efetividade aos Princípios do Acesso à Justiça e da Assistência Jurídica Integral e Gratuita, elencados como garantias fundamentais no texto da Magna Carta em seu artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, respectivamente, bem como aos Princípios da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, inciso III, CRFB/88), e dos Valores Sociais do Trabalho (art. 1º, inciso IV, CRFB/88). Ocorre que, com o advento da Reforma Trabalhista ocasionada pela Lei nº 13.467/2017, foram criados comandos quanto as benesses da gratuidade da justiça, os quais foram atacados por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pela Procuradoria-Geral da República, ao argumento de que os dispositivos que preveem condenação ao pagamento de custas processuais e de honorários periciais ou advocatícios sucumbenciais ao beneficiário da gratuidade da justiça, padecem de constitucionalidade material, porquanto devem ser declarados inconstitucionais. Diante disso, este trabalho tem por escopo analisar as nuances do direito fundamental à gratuidade da justiça em relação as mudanças operadas pela Reforma Trabalhista.

Palavras-chave: Gratuidade da Justiça; Reforma Trabalhista; Inconstitucionalidade.

¹ Aluno de graduação de direito da pontifícia universidade católica de goiás.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho terá como objeto o estudo do direito fundamental à gratuidade da justiça fazendo um contra ponto com a Lei nº 13.467/2017, denominada de Reforma Trabalhista.

No estudo do tema foram apontados os seguintes problemas: como se deu a evolução e implantação da assistência judiciária gratuita e gratuidade da justiça em nosso ordenamento jurídico? Quais os princípios violados com a aprovação da Lei nº 13.467/2017, com relação a gratuidade da justiça? Existe inconstitucionalidade na Reforma Trabalhista quanto à gratuidade da justiça? Qual o atual cenário da ADI nº 5766?

O presente trabalho tem como objetivos, entender o cenário de aprovação da Lei nº 13.467/2017; estudar os princípios feridos pela referida Lei com relação à gratuidade da justiça; questionar a constitucionalidade da Reforma Trabalhista; e contribuir para o avanço dos debates quanto à ADI 5766.

Justifica-se este artigo pela relevância da discussão levantada com a propositura de ADI nº 5766, que pretende a declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Lei nº 13.467/2017 que dizem respeito à gratuidade da justiça, por afronta a vários princípios constitucionais, especialmente o do acesso à justiça e inafastabilidade da jurisdição, bem como da assistência integral e gratuita.

A fundamentação teórica do presente trabalho foi feita por meio de doutrinas de renomados juristas, bem como na legislação, jurisprudência e artigos relacionados ao tema.

Como estratégia para alcançar os objetivos desse trabalho, utilizou-se a compilação de legislação, doutrinas e artigos científicos, na busca do maior número de bibliografia a respeito do tema em estudo. Apropriamo-nos dos métodos monográficos, no estudo da ADI nº 5766 Distrito Federal, e do histórico, para compreender como se deu o desdobramento da reforma trabalhista quanto às benesses da gratuidade da justiça. A pesquisa foi realizada de forma qualitativa, exploratória e explicativa.

A temática proposta foi desenvolvida em três seções. A primeira seção aborda a origem e o histórico da gratuidade da justiça, abordando seus principais marcos no decorrer da história da legislação pátria. Na segunda seção foi feita uma análise da

Reforma Trabalhista e dos princípios constitucionais por ela violados . Por fim, a terceira seção trata da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5766, e seus fundamentos e andamento até o presente momento.

1 DA ORIGEM E HISTÓRICO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

Inicialmente, é importante trazer o conceito da gratuidade da justiça e da assistência judiciária gratuita, para compreendermos como os institutos se desenvolveram ao longo da história do Brasil. Nas palavras do ilustre doutrinador e professor Didier Junior (2005, p. 6-7),

(...) justiça gratuita, ou benefício da gratuidade, ou ainda gratuidade judiciária, consiste na dispensa da parte do adiantamento de todas as despesas, judiciais ou não, diretamente vinculadas ao processo, bem assim na dispensa do pagamento dos honorários do advogado. Assistência judiciária é o patrocínio gratuito da causa por advogado público ou particular.

Os primeiros relatos da gratuidade da justiça no Brasil, surgiu no ano de 1.841, por meio da Lei nº 261/1841, por influência das Ordenações Filipinas de 1.603, onde em seu livro I, título 24, §43, dispunha que o réu criminal pobre estaria isento de pagar os feitos até que tivesse condições de o fazer, transcrito na Lei brasileira no artigo 99. No ano seguinte, tal benefício foi estendido ao processo civil, de forma bastante limitada, por meio da Lei nº 150/1942 (MESSITE, 1967).

Com relação à assistência judiciária, o Livro III, Título 84, § 10, da Lei de 1823 (Ordenações Filipinas) aduzia que,

Em sendo o agravante tão pobre que jure não ter bens móveis, nem de raiz, nem por onde pague o agravo, e dizendo na audiência uma vez o Pater Noster pela alma dei Rey Don Diniz, ser-lhe-á havido, como que pagasse os novecentos réis, contanto que tire de tudo certidão dentro do tempo, em que havia de pagar o agravo.

Um dos grandes e primeiros nomes que surgiu no estudo e defesa de uma assistência judiciária que, ao verificar as dificuldades dos humildes no acesso ao judiciário, criou o Instituto dos Advogados, na cidade do Rio de Janeiro, para prestar “assistência judiciária aos indigentes nas causas cíveis e criminais, dando consultas e encarregando a defesa dos seus direitos a algum dos membros do Conselho ou Instituto” (SILVEIRA, 1944, p. 54-55), foi o estadista Nabuco de Araújo, entretantes tinha a plena certeza de que a “medida proposta não é completa, porque para sê-lo, depende ela do Poder Legislativo. Sem dúvida, assistência judiciária não consiste

somente no patrocínio do advogado; mas, é principalmente, na isenção das custas e dos impostos” (NABUCO, 1883, p. 463).

Prosseguindo, após a proclamação da República, foi publicado o Decreto nº 1.030, o qual autorizou o Ministro da Justiça a organizar uma comissão para o patrocínio gratuito dos pobres, sendo a primeira vez que a assistência foi consagrada por um órgão governamental, de modo que no ano de 1897, por meio do Decreto nº 2.457, foi criado o serviço da natureza pública de assistência judiciária para o Rio de Janeiro, que previa inclusive a isenção de custas processuais, considerado essencial por Nabuco (MESSITE, 1967).

Apesar de existir alguns passos no Brasil em direção à assistência judiciária, ainda não era integral e efetiva em todos os Estados. Até que em 1930, foi criada a Ordem dos Advogados, que nas palavras de Sodré (1967, p. 45) “passou ela a ser o órgão de seleção, defesa e disciplina da classe dos advogados em toda a República, tornando-se, assim, obrigatória a inscrição de todos os advogados em seus quadros”, e previu expressamente no artigo 91 do Regulamento que “A assistência judiciária, no Distrito Federal, nos Estados, e nos Territórios fica sob a jurisdição exclusiva da Ordem”.

O regulamento instituiu o dever de os advogados prestarem assistência judiciária gratuita, de modo que o patrocínio gratuito deixou de ser uma mera recomendação, para tornar-se uma obrigação incumbida ao advogado.

Ato contínuo, após a criação da Ordem e com as pressões sobre a necessidade de que a assistência não deveria recair apenas a uma classe, houve uma inquietação nesse sentido o que teve como desfecho foi o reconhecimento do Princípio da Assistência Judiciária em nível constitucional.

A Constituição de 1934 aduziu em seu artigo 113, nº 32, que “a União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando para esse efeito, órgãos especiais e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos”. E a partir daí, com exceção da Constituição de 1937, todas as demais cuidaram da assistência judiciária como fundamental.

Assim, nas palavras de Cavalcanti (1963, p. 11), elevar algo a nível de princípio constitucional significa que esse fará parte “do regime de garantias e direitos essenciais à vida política e social da comunidade”.

Prosseguindo, no ano de 1950, surgiu a Lei 1.060/50, de extrema importância e até então vigente, que estabeleceu as normas para a concessão de

assistência judiciária aos necessitados, que incluía a dispensa ao pagamento de custas e honorários periciais e advocatícios, inclusive os decorrentes da sucumbência, matéria que hoje encontra-se disciplinado no Código de Processo Civil no artigo 98 e parágrafos.

Atualmente, a gratuidade da justiça está elencada no rol de direitos e garantias fundamentais do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que prevê no inciso LXXIV que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Em se tratando do Processo Trabalhista no ano de 1970 foi publicada a Lei nº 5584/70, a qual dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências, aduzindo em seu artigo 14 que “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”, o que acabou por limitar, inclusive, a questão da gratuidade da Justiça, que como vimos inicialmente, não se confunde com a assistência judiciária.

Entretantes, no ano de 2002, por meio da Lei nº 10.537/02, o §3º da Consolidação da Leis do Trabalho, passou a vigorar com o seguinte texto:

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.

Assim, analisando tal dispositivo à luz de toda a história da gratuidade da justiça, bem como do inciso LXXIV, do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o comando inserido pela Lei nº 10.537/02, diz respeito à gratuidade nos atos processuais, bem como dos honorários periciais e advocatícios, mesmo que fosse a parte sucumbente, conforme previa o artigo 790-B da Consolidação das Leis do Trabalho, também inserido pela Lei retro citada.

Contudo, com a aprovação da Lei nº 13.467/17, denominada Reforma Trabalhista, ocorreu um retrocesso em toda a história da gratuidade da justiça, ferindo inclusive o comando constitucional e os princípios dele decorrentes, como os Princípios de Acesso à Justiça, da Assistência Jurídica Integral e Gratuita, da

Dignidade da Pessoa Humana e dos Valores Sociais do Trabalho, conforme será estudado adiante.

2 GRATUIDADE DA JUSTIÇA NA REFORMA TRABALHISTA E AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

De acordo com estudiosos do campo jurídico, a aprovação da Lei 13.467/17, em vigor desde 11 de novembro de 2017, trouxe um retrocesso à legislação trabalhista com o esvaziamento da gratuidade da justiça, vez que era considerando a gratuidade da justiça, principal ferramenta do trabalhador, que esse podia se socorrer às vias judiciais para pleitear tranquilamente seus direitos.

A gratuidade da justiça carrega e efetiva princípios como o do de Acesso à Justiça, da Assistência Jurídica Integral e Gratuita, da Dignidade da Pessoa Humana e dos Valores Sociais do Trabalho, de modo que sem a integralidade da gratuidade da justiça, temos apenas uma ideologia, pois ao negar a integralidade da gratuidade esta se inviabilizando a solução dos conflitos no âmbito judicial, ainda mais considerando que o Brasil que possui alta taxa de trabalhadores pobres.

Uma pesquisa divulgada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, no dia 29 de novembro de 2017, revelou que quase 50% (cinquenta por cento) dos trabalhadores brasileiros recebem menos que um salário mínimo por mês (G1, 2017).

Com relação ao pagamento de custas processuais ou honorários sucumbenciais, Santos (2009, p. 324), aduz que no caso de os trabalhadores serem obrigados a tal ônus,

estariam impossibilitados de invocar o amparo da justiça, se para isso houvessem de arcar com o ônus de satisfazer aquelas despesas, do que redundaria, de um lado, o sacrifício dos seus direitos, e, de outro, ofensa ao princípio de que a lei, assim como a justiça, que a faz atuar é igual para todos.

Um dos discursos levantados favoráveis às alterações quanto ao pagamento de custas processuais, honorários periciais e sucumbenciais, é de que com a possibilidade de condenação em caso de pleitos infundados, haveria uma redução do número das chamadas “ações aventureiras”.

Ocorre que tal discurso não possui bases sólidas, uma vez que o Poder Judiciário já dispunha de mecanismos capazes bastantes de punir os chamados “aventureiros”, como é o caso da condenação por litigância de má-fé, ferramenta

extremamente eficaz e capaz de inibir ações a propositura de ações infundadas, bem como punir os que se arriscassem.

Nas palavras de Nalini (2000, p. 61), que já afirmava bem antes das alterações trazidas pela Reforma Trabalhista que

Alegar que haveria estímulo à demanda em virtude da gratuidade parece não se fundar em análise adequada da personalidade humana. Os homens não criarão conflitos pelo simples fato de que sua solução judicial será livre de custeio. Pode haver inicial recrudescimento, pois um dos pontos que contribui para o delinear da litigiosidade contida é, justamente, a necessidade de dispêndio. Mas, o fato de não se cobrar pela prestação jurisdicional é desvinculado da multiplicação dos processos, da mesma maneira como a imaginária isenção de pagamento por internação hospitalar não é, diretamente ao menos, causa de epidemia.

Evidentemente que serão sempre bem vindos os meios que se mostrem efetivos para desestimular a proposituras de ações infundadas, entretentes, limitar o alcance de norma constitucional como é o caso da gratuidade da justiça, claramente não se mostra adequado, pois acaba por impor barreiras no acesso à justiça.

Nos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, o qual consagra o Princípio de Acesso à Justiça ou Inafastabilidade da Jurisdição, a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito, de modo que não se pode limitar o acesso ao judiciário a quem dele precisa, como é o caso dos trabalhadores, que possuem não só hipossuficiência técnica ou cultural, mas também e especialmente, financeira.

A possibilidade de condenação do trabalhador ao pagamento de custas ou despesas processuais, bem como honorários periciais e advocatícios em caso de sucumbência, afronta claramente o princípio citado alhures, vez que impõe temor ao trabalhador e limita seu acesso ao judiciário.

Nas sábias palavras de Cunha Júnior (2010, p. 699),

O direito de acesso à justiça traduz-se numa das maiores conquistas do Estado Democrático de Direito. Manifesta-se pela inafastável prerrogativa de provocar a atuação do Poder Judiciário para a defesa de um direito.

Em conformidade com a Constituição, a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV). Proclamou, com isso, a garantia da inafastabilidade da jurisdição, com o que proibiu qualquer lei ou ato limitar o acesso ao Judiciário.

A assistência Jurídica Integral e Gratuita, também elencada nos direitos e garantias fundamentais, no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Cidadã, que dispõe que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”, é um princípio de extrema importância que

também está sendo afrontado pela nova legislação trabalhista, em que o trabalhador deixa de ter assistência integral por parte do Estado.

Ao obstacularizar o acesso à justiça, bem como limitar a assistência integral por parte do Estado, ferindo frontalmente nossa Lei-Mãe, os comandos da Reforma Trabalhista quanto à gratuidade da justiça, tornam-se, evidentemente inconstitucionais, e não para por aí, também afronta o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana carrega consigo a ideia de que deva existir um mínimo existencial para uma vida digna, de modo que o Estado tem responsabilidade na defesa dos direitos essenciais dos indivíduos, tais como, educação, saúde, moradia, assistência aos desamparados, etc. (BARCELOS, 2002). Assim, a garantia do acesso à justiça é essencial à dignidade humana, vez que “o direito subjetivo de acesso à Justiça é o instrumento sem o qual qualquer dos três elementos anteriores (educação fundamental, saúde básica, assistência aos desamparados) tornam-se inócuos” (BARCELOS, 2002, p. 293).

De acordo com Canotilho (2003) o direito de acesso à justiça é considerado como uma concretização do princípio estruturante do estado de direito, qual seja, a dignidade da pessoa humana. O acesso à Justiça é reconhecido no plano internacional como direito humano, encontra previsão nos artigos 8 e 10 da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), de 10 de dezembro de 1948;⁸ no artigo 14 (item 1) do Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PISDCP), de 19 de dezembro de 1966,⁹ e no artigo 8 (item 1) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969, que enuncia de forma específica o direito de acesso à jurisdição trabalhista:

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

Inobstante, a gratuidade da justiça também tem íntima relação com o Princípio dos Valores Sociais do Trabalho, estampado no artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, visto que interfere diretamente no mercado de trabalho, em que o trabalhador deverá se submeter a todo tipo de tratamento e quando precisar pleitear seus direitos no judiciário, ainda poderá sofrer sanções por parte desse, considerando o atual cenário de limitação da gratuidade da justiça.

Em comentário sobre a importância dos valores sociais do trabalho, Marques (2007, p. 115) ensina que

a valorização do trabalho humano não apenas importa em criar medidas de proteção ao trabalhador, como ocorreu no caso do Estado de Bem-Estar Social, mas sim admitir o trabalho e o trabalhador como principal agente de transformação da economia e meio de inserção social. Com isso o capital deixa de ser o centro dos debates econômicos, devendo-se voltar para o aspecto, quem sabe subjetivo, da força produtiva humana.

Assim, com tudo quando o exposto, temos que a Reforma Trabalhista, quanto ao tema da gratuidade da justiça acabou por limitar a proteção ao trabalhador, ferindo inclusive a isonomia, bem como afrontou diversas regras e princípios do texto constitucional, não por acaso, existe em trâmite no Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade, pelas razões já expostas, contra o artigo 1º da Lei 13.467/2017, que aprovou a denominada “Reforma Trabalhista”, nos pontos em que altera ou insere disposições nos artigos 790-B, caput e §4º; 791-A, §4º, e 844, §2º, do Decreto-lei 5.452/1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, a qual será analisada na próxima sessão.

3 ADI Nº 5.766 DISTRITO FEDERAL: INCONSTITUCIONALIDADE DA REFORMA TRABALHISTA QUANTO À LIMITAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

Na data de 11 de julho de 2017 o Senado Federal aprovou a Lei nº 13.467/2017, sancionada em 13/07/2017 pelo então Presidente Michel Temer, e publicada no Diário Oficial da União na data de 14/07/2018, passando a partir de tal data a contar o prazo de *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias estipulados no artigo 6º da referida Lei, que passou a produzir seus efeitos desde 11 de novembro de 2017.

Dentre as alterações trazidas pela Reforma Trabalhista, a que aqui nos interessa, diz respeito à gratuidade da justiça, onde o trabalhador, ainda que beneficiário da justiça gratuita, caso sucumbente, deverá arcar com custas processuais, honorários periciais e advocatícios sucumbenciais, o que fere frontalmente a Constituição Federal, conforme já amplamente explanado em linhas volvidas.

Nesse contexto, antes mesmo do fim do prazo da *vacatio legis*, no dia 25 de agosto de 2017, o Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros, protocolou Ação Direta de Inconstitucionalidade, que recebeu o número ADI 5766 – número único 9034419-08.2017.1.00.0000, contra o artigo 1º da Lei

13.467/2017, que “aprovou a denominada ‘Reforma Trabalhista’, nos pontos em que altera ou insere disposições nos arts. 790-B, caput e §4º; 791-A, §4º, e 844, § 2º, do Decreto-lei 5.452, de 1º de maio de 1943, o qual aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.” (STF, 2017).

Na referida Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI 5766), o Dr. Procurador-Geral da República aduziu que os dispositivos mencionados apresentam verdadeira inconstitucionalidade material com violação aos artigos 1º, incisos III e IV; 3º, incisos I e III; 5º, caput, incisos XXXV e LXXIV, e §2º; e artigos 7º a 9º, todos da Constituição da República de 1988, e teve como propósito desregulamentar e reduzir o protocolo de demandas junto à Justiça Especializada do Trabalho, o que acabou por avançar sobre garantias processuais, bem como violou o direito fundamental da gratuidade da justiça aos trabalhadores pobres, *ipsis litteris*:

Assim o fez ao alterar os arts. 790-B, caput e §4º, e 791-A, §4º, da Consolidação, e autorizar uso de créditos trabalhistas auferidos em qualquer processo, pelo demandante beneficiário de justiça gratuita, para pagar honorários periciais e advocatícios de sucumbência. Mesma inconstitucionalidade cometeu ao inserir no §2º do art. 844 da CLT previsão de condenação do beneficiário de justiça gratuita a pagamento de custas, quando der causa a arquivamento do processo por ausência à audiência inaugural, o que se agrava ante a previsão inserida no §3º, que condiciona o ajuizamento de nova demanda ao pagamento das custas devidas no processo anterior.

Importante mencionar aqui que os créditos trabalhista, por terem natureza alimentar, são insuscetíveis de compensação, nos termos do artigo 1.707 do Código Civil e artigo 833, IV, do Código de Processo Civil, com obediência direta ao artigo 100, §1º, da Constituição Federal de 1988, de modo que completamente descabida a Reforma nesse sentido.

Nesse diapasão cita-se ainda o Enunciado nº 100 da ANAMATRA, consolidado na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, em que é inconstitucional a previsão de utilização de créditos trabalhistas para pagamento de despesas processuais de beneficiário das benesses da gratuidade da justiça, *ex vi*:

ACESSO À JUSTIÇA E JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E DANO PROCESSUAL. HONORÁRIOS E ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. É INCONSTITUCIONAL A PREVISÃO DE UTILIZAÇÃO DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS RECONHECIDOS EM JUÍZO PARA O PAGAMENTO DE DESPESAS DO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS OU PERICIAIS (ARTIGOS 791-A, § 4º, E 790-B, § 4º, DA CLT, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.467/2017), POR FERIR OS DIREITOS FUNDAMENTAIS À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA E INTEGRAL, PRESTADA PELO ESTADO, E À PROTEÇÃO DO SALÁRIO (ARTIGOS 5º, LXXIV, E 7º, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).

Vale a pena transcrever aqui as palavras do Douto Ministro Fachin (2017) em seu voto na ADI 5766, de que o fato de o trabalhador for vencedor em outra demanda judicial, não significa necessariamente que deixou de necessitar das benesses da gratuidade da justiça, senão vejamos:

É importante consignar que a mera existência de créditos judiciais, obtidos em processos trabalhistas, ou de outra natureza, não é suficiente para afastar a situação de pobreza em que se encontrava a parte autora, no momento em que foram reconhecidas as condições para o exercício do seu direito fundamental à gratuidade da Justiça.

Ato contínuo, para embasar seu pedido, o Dr. Procurador-Geral da República alega que o acesso ao Judiciário é princípio que estrutura o Estado de Direito, e que é reconhecido como um direito humano na esfera internacional, e incorporados em nosso ordenamento jurídico com *status* supralegal, com previsão expressa nos artigos 8 e 10 da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), no artigo 14 (item 1) do Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PISDCP), e no artigo 8 (item 1) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).

Ademais, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, consagra em seu artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, amplo acesso ao judiciário com a previsão da inafastabilidade da jurisdição e da assistência gratuita e integral àqueles que dela necessitam. Ocorre que a Reforma Trabalhista vem na contramão de todos os direitos conquistados ao longo da história, de modo que, de acordo com o Procurador-Geral,

(...) 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.

Inobstante, a Reforma Trabalhista também feriu a Convenção nº 144 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), promulgada pelo Decreto Legislativo nº 6/1989 e pelo Decreto nº 2.518/1998, que dispõe sobre a obrigatoriedade de consulta aos membros da sociedade nos assuntos como os tratados na Lei nº 13.467/2017, *ex vi*:

Todo Membro da Organização Internacional do Trabalho que ratifique a presente Convenção compromete-se a pôr em prática procedimentos que assegurem consultas efetivas, entre os representantes do Governo, dos Empregadores e dos trabalhadores, sobre os assuntos relacionados com as atividades da Organização Internacional do Trabalho a que se refere o Artigo 5, parágrafo 1, adiante.

Assim, considerando a inexistência de consultas efetivas realizadas pelo Poder Público para a aprovação em tempo *record* da Lei nº 13.467/2017, bem como que as pesquisas realizadas pela imprensa à época demonstravam total insatisfação com a aprovação, temos que o texto é maculado por infração às normas internacionais.

Prosseguindo, o Procurador-Geral, quanto a Reforma Trabalhista, consigna em sua exordial que “as normas violam os princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, *caput*), da ampla defesa (art. 5º, LV), do devido processo legal (art. 5º, LIV) e da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV).”.

Quando levamos em consideração a obrigatoriedade de pagamento de custas processuais quando o arquivamento dos autos se der em razão de o demandante não comparecer à audiência, como requisito para a propositura de nova demanda, 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*)” (STF, 2017).

Ato contínuo, após o protocolo da ADI 5766, aos fundamentos explanados, passaram a integrar a presente ação, a Central Única dos Trabalhadores – CUT, a Central Geral dos Trabalhadores do Brasil – CTGB, a Central dos Sindicatos Brasileiros – CSB, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, a Confederação Nacional do Transporte – CNT e a Confederação da Agricultura e Pecuária no Brasil – CNA.

Em seu voto na ADI 5766, o Senhor Ministro Dr. Edson Fachin, reconheceu que o direito de acesso à justiça

Trata-se, indubitavelmente, de garantia fundamental cuja previsão em normas internacionais indica sua *dúplice* eficácia em nosso ordenamento jurídico-constitucional, a reforçar, de forma contundente, a proteção ao direito fundamental à gratuidade da Justiça.

(...)

A restrição, no âmbito trabalhista, das situações em que o trabalhador terá acesso aos benefícios da gratuidade da justiça, pode conter em si a aniquilação do único caminho de que dispõem esses cidadãos para verem garantidos seus direitos sociais trabalhistas.

A defesa em juízo de direitos fundamentais que não foram espontaneamente cumpridos ao longo da vigência dos respectivos contratos de trabalho, em muitas situações, depende da dispensa inicial e definitiva das custas do processo e despesas daí decorrentes, sob pena de não ser viável a defesa dos interesses legítimos dos trabalhadores.

Prosseguindo, o senhor Ministro, reconhece ainda que as restrições impostas com relação ao direito fundamental da gratuidade da justiça pode acarretar uma “violação em cascata dos direitos fundamentais”, o que acaba por interferir em todo o sistema jurídico-constitucional ligado ao assunto, de modo a tornar o judiciário inacessível ao trabalhador pobre face às barreiras impostas pela Reforma Trabalhista, o que afronta o Estado Democrático de Direito, e afirma que

O benefício da gratuidade da Justiça é uma dessas garantias fundamentais, cuja finalidade precípua foi, na linha das constituições brasileiras anteriores, dar máxima efetividade ao direito fundamental de acesso à Justiça por parte dos titulares de direitos fundamentais que não estejam em condições de arcar com os custos financeiros de uma demanda judicial.

O conteúdo mesmo do direito à gratuidade da Justiça, cujos requisitos essenciais para o seu exercício são aferidos, há décadas, na forma da legislação de regência (Lei 1.060/1950 e, atualmente, c/c Lei 13.105/2015), impõe-se, inclusive perante o legislador infraconstitucional, como um direito fundamental da parte que não tem recursos para custear uma demanda judicial.

Em consonância com o voto do Douto Ministro Fachin, o ilustre professor Nery Junior (2013, p. 127) ensina que

Se a lei, atendendo ao preceito constitucional, permite o acesso do pobre à Justiça, como poderia fazer com que, na eventualidade de perder a ação, tivesse que arcar com os honorários advocatícios da parte contrária? Seria, a nosso juízo, vedar o acesso ao Judiciário por via transversa porque, pendente essa espada de Dâmocles sobre a cabeça do litigante pobre, jamais iria ele querer promover qualquer ação judicial para a garantia de um direito ameaçado ou violado.

Destarte, impor óbices à gratuidade da justiça, significa obstacularizar o próprio acesso ao judiciário do trabalhador hipossuficiente economicamente, e considerando tal afirmativa, em seu voto, o Ministro Edson Fachin entende pela procedência da ADI 5766.

Ademais, o Senhor Ministro Relator Roberto Barroso, em seu voto, divergiu do Ministro Edson Fachin, e entende que as alterações trazidas pela Reforma Trabalhista quanto à gratuidade da justiça são constitucionais. A ADI 5766 ainda encontra-se pendente de julgamento e está concluída ao Relator desde a data de 07 de junho de 2018.

CONCLUSÃO

Consoante podemos perceber, o direito às benesses da gratuidade da justiça se desenvolveu ao longo do tempo e ganhou *status* de direito e princípio fundamental consagrado no artigo 5º, inciso LXXIV, da Magna Carta.

Ocorre que com a aprovação da Lei nº 13.467/2017, denominada de Reforma Trabalhista, foram impostas restrições ao direito da justiça gratuita, violando diversos princípios constitucionais, dentre eles, o de acesso à justiça, considerado como norma de direito humano.

A propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade, protocolada sob o nº ADI 5766, visa a declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Reforma Trabalhista tendentes a obstacularizar o acesso à justiça pelo trabalhador hipossuficiente economicamente, vez que a manutenção dos dispositivos guerreados poderá impedir os mais humildes de procurar a tutela jurisdicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos Princípios Constitucionais: o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CANOTILHO, J. J. GOMES. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: Juspodivm, 2010.

DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. **Benefício da Justiça Gratuita. Aspectos Processuais da Lei de Assistência Judiciária (Lei Federal nº 1060/50)**. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2005.

MARQUES, Rafael da Silva. **Valor social do trabalho, na ordem econômica, na Constituição brasileira de 1988**. São Paulo: LTr, 2007.

MESSITE, Peter. **Assistência Judiciária no Brasil: Uma Pequena História**. In Revista da Faculdade de Direito da UFMG, n. 7, Minas Gerais, 1967.

NALINI, José Renato. **O juiz e o acesso à justiça**. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**. São Paulo : RT, 2013.

SILVEIRA, Daniel. **Metade dos Trabalhadores Brasileiros tem Renda Menor que o Salário Mínimo, aponta IBGE**. G1, 2017. Disponível em <<https://g1.globo.com/economia/noticia/metade-dos-trabalhadores-brasileiros-tem-renda-menor-que-o-salario-minimo-aponta-ibge.ghtml>>. Acesso em 13 jul. 2018.

STF. **Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 5766**. 2017. Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5250582>>. Acesso em 02 ago. 2018.

RESOLUÇÃO n°038/2020 – CEPE

ANEXO I

APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

O(A) estudante Breno Dias de Pina
do Curso de Direito, matrícula 20181000124020,
telefone: (62) 99687-9059 e-mail breno@silvadiasadvogados.br, na
qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei n° 9.610/98 (Lei dos Direitos
do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o
Trabalho de Conclusão de Curso intitulado
Direito Fundamental à Gratuidade da Justiça
X Reforma Trabalhista,
gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões
do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado
(Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Vídeo (MPEG,
MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a
título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 25 de novembro de 2021.

Assinatura do(s) autor(es): Breno Dias de Pina

Nome completo do autor: Breno Dias de Pina

Assinatura do professor-orientador: Nivaldo dos Santos

Nome completo do professor-orientador: Nivaldo dos Santos