

GRATUIDADE E DESPESAS PROCESSUAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

UMA REFLEXÃO CRÍTICA DA PERSPECTIVA DO ACESSO À JUSTIÇA COM A REFORMA TRABALHISTA

Ana Paula Marques Andrade¹
Saul Duarte Tibaldi²

Resumo: A reforma trabalhista que entrou em vigor em nosso país em novembro de 2017, alterou substancialmente a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), tanto o direito material, como o direito processual. Assim, o presente artigo tem a finalidade de abordar as mudanças nas regras processuais que dizem respeito a gratuidade da justiça, pagamento de custas e honorários, pretendendo assim, demonstrar à sociedade o conteúdo dessas normas e suas consequências no acesso à justiça. Para tanto, a pesquisa foi realizada através de consulta em doutrina nacional e internacional, jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a legislação brasileira sobre o assunto. Ao final do trabalho, chega-se à conclusão de que as regras processuais investigadas têm como impacto negativo, a obstaculização do acesso à justiça do trabalho, de modo que tais dispositivos devem ser declarados inconstitucionais, visto que violam direitos fundamentais, alternativamente, os operadores do direito, nas suas petições e

¹ Mestranda pela Universidade Federal do Mato Grosso (UFMT). Especialista em Direito e Processo do Trabalho e Direito Previdenciário pela Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso. Professora substituta na Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT). Advogada. Membro do Grupo de Pesquisa “O meio ambiente do trabalho equilibrado como componente do trabalho decente” (GPMAT/PPGD/UFMT). Bolsista da CAPES/FAPEMAT. E-mail: anapaula.mandrade@hotmail.com

² Doutor e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor nos cursos de Graduação e Mestrado e Diretor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Líder do Grupo de Pesquisa “Direito ao Trabalho Contemporâneo”. E-mail: sauldt@ig.com.br

decisões podem utilizar como fundamento a lacuna axiológica presente no processo do trabalho em relação as normas da justiça gratuita, utilizando, para tanto, as regras previstas no Código de Processo Civil, já que são mais favoráveis do que as previstas na CLT.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Justiça Gratuita. Acesso à justiça.

GRATUITY AND LITIGATION COSTS IN LABOR JUSTICE

A CRITICAL REFLECTION OF THE PERSPECTIVE OF ACCESS TO JUSTICE WITH THE LABOR REFORM

Abstract: The labor reform that came into force in our country in November 2017, substantially altered the Consolidation of Labor Laws (CLT), both material law and procedural law. The purpose of this article is to address changes in the procedural rules that concern the gratuitousness of justice, payment of costs and fees, in order to demonstrate to society the content of these norms and their consequences in access to justice. For this, the research was done through consultation in national and international doctrine, jurisprudence of the Federal Supreme Court and the Brazilian legislation on the subject. At the end of the work, it is concluded that the procedural rules investigated have the negative impact of obstructing access to labor justice, so that such devices must be declared unconstitutional, since they violate fundamental rights, alternatively, the operators in their petitions and decisions may use as a basis the axiological gap present in the labor process in relation to the rules of free justice, using, therefore, the rules provided for in the Code of Civil Procedure, since they are more favorable than the provided for in the CLT.

Keywords: Labor reform; Free Justice; Access to justice.

Introdução

O Projeto de Lei n. 6.787/2016, conhecido como a reforma trabalhista foi apresentado quase que às vésperas do natal, em 23 de dezembro de 2016, pelo Poder Executivo. Tal projeto tinha como

finalidade alterar apenas 7 artigos na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e outras mudanças em leis esparsas, dispondo sobre eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho, trabalho temporário, entre outras providências, tais como estabelecer que os prazos sejam contados em dias úteis.

Durante o trâmite do projeto, foram apensados outros projetos de lei que versavam sobre alterações na CLT. Ainda foi objeto de 850 propostas de emendas, havendo segundo o parecer para aprovação de tal projeto, audiências públicas, seminários e reuniões com atores da sociedade civil e agentes políticos, num pequeno intervalo de tempo, considerando um assunto de tamanha importância.

Em abril de 2017, a Comissão Especial proferiu parecer favorável ao projeto de lei em questão e as emendas apresentadas, sugerindo a alteração de no total oitenta e um artigos da CLT, além de outras mudanças em leis esparsas. No mesmo mês, o projeto foi encaminhado para a Câmara de Deputados e depois enviado ao Senado Federal. Assim, em menos de sete meses, foi aprovado pelo Congresso Nacional, o qual foi transformado na Lei Ordinária nº 13.467/2017, entrando em vigor no dia 11 de novembro de 2017.

Dentre os artigos que foram incluídos e alterados com a reforma trabalhista, incluem-se aqueles que se referem ao benefício da justiça gratuita, pagamento das custas processuais, honorários advocatícios e periciais, os quais serão explorados no presente artigo.

A questão que se coloca é que se tais regras podem ocasionar um obstáculo ao acesso à justiça, isto porque, mesmo que o reclamante for beneficiário da justiça gratuita, se for vencido, ainda que em parte, será condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais e/ou periciais

e não será suspensa a exigibilidade da execução de tais verbas. Assim, o presente estudo objetiva promover uma reflexão crítica acerca de tais dispositivos e seu confronto com os direitos de acesso à justiça e a assistência jurídica integral e gratuita, previstos na Constituição Federal.

A presente pesquisa adotará os métodos hipotético-dedutivo de abordagem, procurando partir de premissas gerais para chegar a uma conclusão específica sobre os temas aqui enfrentados. Para tanto, a pesquisa foi realizada através de consulta em doutrina nacional e internacional, jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a legislação brasileira sobre o assunto.

1 Direitos fundamentais trabalhistas e sua efetividade através das garantias processuais

Os direitos humanos devem ser respeitados por todos os povos civilizados, de modo que tais direitos visam que todos tenham um padrão de vida adequado para a saúde e bem-estar sociais. Assim, partindo dessa ideia, é através do trabalho que se garante ao homem ter uma vida digna, através do seu desenvolvimento pessoal e moral (ALVARENGA, 2009, p.63).

Diante disso, a importância do elemento trabalho é premissa universal e tendo em vista a necessidade de valorização, proteção e salvaguarda, o maior documento histórico pós-guerra, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo XXIII, 1, preceituou que *todo o ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.*

Dada a importância de tal direito, já que é por meio do trabalho que se garante a dignidade da pessoa humana, essência dos direitos humanos, a Constituição Federal de 1988, preocupou-se com a sua proteção e reconhecimento, ao positivizar em seu art. 6º o trabalho como um direito social fundamental, bem como assegurando um rol de direitos dos trabalhadores (art. 7º a 11 da CF). Dessa forma, tanto o acesso ao trabalho, como os direitos sociais trabalhistas são reconhecidos como fundamentais. Ademais, Delgado (2007, p. 28) anota que os direitos fundamentais do trabalho estão também presentes nos tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil, bem como na legislação heterônoma estatal, completando os direitos que devem ser respeitados na relação do trabalho, conforme art. 5º, §2º e 7º, ambos da Carta Magna.

Desta forma, com a previsão de direitos fundamentais sociais, tal como acontece na Carta Magna vigente, o que dá legitimidade ao Estado Democrático de Direito é a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, sendo esta nas palavras de Sarlet (2001, p. 60):

a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de lhe propiciar e promover sua participação ativa e o responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Diante disso, percebe-se que o pressuposto da dignidade humana é a intangibilidade do direito à vida, sendo que seu conteúdo se

identifica com os valores presentes no art. 5º da Constituição Federal, agrupados em três categorias, quais sejam, as condições naturais - integridade física e psíquica-, condições materiais - meios para o exercício da vida digna - e as condições culturais – liberdade e convivência igualitária (MOLINA, 2013, p. 71).

Verifica-se, assim, a necessidade de assegurar o direito ao trabalho, pois, através dele, o ser humano consegue alcançar uma vida digna, contudo, não basta apenas ter acesso ao trabalho, é preciso também que haja direitos no trabalho, para que assim sua dignidade humana continue sendo preservada, de modo que as atividades laborais não violem a integridade física e psíquica do trabalhador.

Ocorre que o mercado financeiro, na busca do aumento de lucro, acaba precarizando as relações trabalhistas, de tal maneira que os trabalhadores, já que necessitam do seu salário para ter uma vida digna, acabam-se sujeitando a tais condições. Assim, como nem sempre os direitos trabalhistas são concretizados, os trabalhadores precisam socorrer à Justiça do Trabalho, para isso, deve ser lhes assegurado o amplo acesso à justiça a fim de que possam fazer jus aos seus direitos violados.

Neste ínterim, Delgado (2007, p. 29) assevera que:

Para a democracia brasileira, portanto, tão relevante quanto à correta identificação dos direitos fundamentais do trabalho, será sua real efetividade. Eis um desafio jamais proposto à democracia brasileira, em sua história, até fins do século XX. Provavelmente, é um dos maiores desafios para a construção democrática neste início do século XXI.

É nesse cenário que o processo surge como efetivo instrumento para efetivar os direitos fundamentais trabalhistas que foram

desrespeitados, pois não basta apenas a positivação destes, é necessário que eles sejam materializados, mas para isso, é importante que a parte que teve seus direitos violados tenha acesso à justiça, a fim de que se tenha êxito na efetivação daqueles, conforme será analisado adiante.

2 O acesso à justiça como direito humano fundamental e sua importância para concretização dos direitos fundamentais trabalhistas

O tema acesso à justiça é de grande relevância, tanto é, que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada em 1948 pela Assembleia Geral das Nações Unidas que é referência em assegurar os direitos da dignidade da pessoa humana, em seu artigo X, reconheceu como direito humano, o princípio do acesso à justiça, ao preceituar que:

Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida.

Pode se dizer ainda que o artigo VIII da Declaração Universal dos Direitos Humanos, vai ao encontro do princípio do acesso à justiça, ao afirmar que *Toda a pessoa tem direito a recurso efectivo para as jurisdições nacionais competentes contra os actos que violem os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição ou pela lei*. Da mesma forma, no artigo 8º da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, dispõe sobre o direito de acesso à Justiça.

Por sua vez, na Constituição Federal de nosso país, tal princípio foi firmado no artigo 5º, XXXV, que assim dispõe *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*. Esse direito está inserido no Título II, que versa sobre direitos e garantias fundamentais. Portanto, o direito de acesso à justiça, não só é considerado como um direito humano, mas também fundamental, pois, positivado na nossa Carta Magna e garantido em documentos internacionais, dos quais o Brasil é signatário, que reforçam a proteção deste direito.

A expressão “acesso à justiça” na lição de Cappelatti e Garth (1988, p.8) serve para:

determinar 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 acessível a todos; segundo ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

O acesso à justiça é, portanto, viabilizado quando além das pessoas poderem socorrer ao Estado para resolver o litígio, ao final este conflito de interesses resulta em justiça para as partes. Souza (2013, p.44) que possui uma obra com o título destacado como Acesso à Justiça, ensina que:

O acesso à justiça é, ao mesmo tempo, uma garantia e em si mesmo também um direito fundamental; mais do que isso, é o mais importante dos direitos fundamentais e uma garantia máxima, pelo menos quando houver violação a algum direito, porque havendo essa violação, todos os demais direitos fundamentais e os direitos em geral, ficam na dependência do acesso à justiça.

O Estado brasileiro deve então efetivar esse direito, que, ao mesmo tempo é uma garantia, isto porque para recompor o direito

violado ou cessar a ameaça sobre ele, as pessoas devem ter livre acesso a tutela jurisdicional, pois, se não for viabilizado o acesso à justiça esses direitos e garantias violados ou iminentes de os serem, não poderão ser exercidos.

É importante destacar que o conceito de acesso à justiça acompanha a evolução dos direitos fundamentais, pois como visto acima, é um direito que garante os demais direitos fundamentais.

Neste íterim, é interessante mencionar as ondas renovatórias de acesso à justiça, descritas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth na sua clássica obra *Acesso à Justiça*, que retratou a evolução do conceito teórico do acesso à justiça, enfatizando a sua importância como direito social fundamental e ponto central da moderna processualística. Segundo a obra, a completa “igualdade de armas” no processo, isto é, a garantia de que a conclusão final dependesse apenas dos méritos jurídicos relativos das partes adversas, sem relação com diferenças que sejam estranhos ao direito, constitui a perfeita efetividade do acesso à justiça, para tanto, a obra estuda os obstáculos que precisam ser superados para que isso aconteça, bem como apresenta algumas soluções para afastarem as diferenças estranhas aos direitos que possam interferir no resultado da lide.

As ondas, contextualizam a cronologia das implementações das mudanças para se alcançar a efetividade do acesso à justiça. São três ondas renovatórias do acesso à justiça descritas em tal obra, e a que nos interessa, é a que se refere a primeira onda, que decorre da verificação de que as partes processuais, nem sempre possuem as mesmas condições financeiras de arcar com as despesas processuais, nem o grau de conhecimento para o reconhecimento dos seus direitos, obstáculos estes que interferem na busca da paridade de armas.

Pombo (2016, p. 16) assinala que as implementações do acesso à justiça sugeridos pela primeira onda renovatória estão conectadas com o reconhecimento dos direitos fundamentais de segunda dimensão, os quais contemplavam o direito à igualdade material entre os cidadãos. Não bastava apenas prever direitos formalmente, se não houvesse instrumentos que possibilitassem o efetivo acesso a ele. Assim, torna-se claro que os altos custos, na medida em que uma ou ambas as partes devem suportá-los, constituem uma importante barreira ao acesso à justiça (CAPPELATTI; GARTH, 1988, p.18).

Mas, para não ser por vezes, motivo de empecilho para que às partes recorram ao Judiciário a fim de pleitear por seus direitos, o texto constitucional, em seu art. 5º, LXXIV é claro ao dispor assistência jurídica integral e gratuita a todos os necessitados. Aliás, é um direito que vem sendo reconhecido constitucionalmente, desde a Constituição de 1934, com exceção da Constituição de 1937, assegurando aos hipossuficientes financeiramente o acesso pleno à justiça (MESSITT, 1997, p.135-138).

Bebber (1997, p. 52) destaca que a expressão assistência jurídica integral tem o condão de garantir a todos os necessitados o acesso à Justiça, seja através da assistência jurídica (indicação de advogado) ou da concessão do benefício da gratuidade judicial e extrajudicial. Ao utilizar a palavra integral, significa a abrangência de todas as situações existentes, seja honorários advocatícios ou periciais sucumbenciais. Para o autor (BEBBER, 1997, p. 52), tal direito foi de tamanha preocupação do legislador que foi inserido no capítulo dos direitos e garantias fundamentais.

A gratuidade da justiça compreende, conforme art. 98, §1º, I e VI do Código de Processo Civil, dentre outros, as taxas ou as custas

judiciais, os honorários do advogado e do perito. A parte então que teve concedido o benefício da justiça gratuita não deve pagar as custas judiciais e os honorários advocatícios ou periciais, diferentemente do que foi introduzido na CLT através da reforma trabalhista, violando, assim, um direito/garantia tão peculiar, pois, *o ordenamento jurídico que obriga o litigante necessitado a pagar qualquer despesa processual não está a atender ao princípio do acesso à justiça* (SOUZA, 2013, p. 27).

Vale frisar que a assistência judiciária aos necessitados, não significa que deixarão de ser condenados ao pagamento das custas e despesas processuais se forem vencidos, mas que haverá suspensão provisória da exigibilidade do pagamento, que na justiça do trabalho, se no prazo de dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que condenou a parte vencida, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade ao vencido, este deverá pagar, contudo, extinguirá essa obrigação, caso ultrapasse tal prazo.

As inovações trazidas ao processo do trabalho, através das redações dos artigos 790-B, 791-A, caput e parágrafo 4º e 844, parágrafo 2º introduzidas na CLT, pela reforma trabalhista, no que diz respeito ao objeto do trabalho, realça os obstáculos previstos nessa primeira onda do acesso à justiça, isto porque determina o pagamento pela parte sucumbente no objeto da perícia de honorários periciais e/ou de sucumbência, no caso em que, mesmo sendo beneficiária da gratuidade, tenha obtido em juízo, em qualquer processo, créditos capazes de suportar a referida despesa e ainda estabelece o pagamento de custas processuais, no caso em que, mesmo sendo beneficiário da justiça gratuita, não compareça à audiência sem motivo legalmente justificável.

Tais dispositivos vão de encontro ao direito constitucional de gratuidade, por consequência inviabiliza o acesso à justiça, vez que a nova lei ignorou a hipossuficiência econômica presumida do trabalhador e a natureza alimentar do crédito trabalhista, os quais não podem ser compensados, conforme se depreende dos art. 1.707 do Código Civil, §1º do art. 100 da Constituição Federal e art. 833, IV do Código de Processo Civil.

Assim, tais mudanças podem fazer com que muitas pessoas deixem de recorrer à justiça, para, quiçá, não piorar sua situação financeira, já que mesmo tendo-lhe sido concedido o benefício da justiça gratuita, não terá suspensão a exigibilidade de tais verbas, devendo arcar com as despesas processuais (custas e honorários advocatícios e/ou periciais), se for parte vencida. Neste sentido, já advertia Nery Júnior (2013, p.127):

(...) 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.

Desta maneira, o que se verifica é que o legislador ordinário ao criar o novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor no ano anterior ao da vigência da reforma trabalhista, efetivou esse direito da integralidade da gratuidade judiciária, por outro lado, quando da reforma trabalhista, esse direito foi violado, e, tal situação aqui nesta seara, se revela mais grave, visto que a maioria das pessoas que buscam a Justiça do Trabalho estão desempregadas ou mesmo que

não, são pessoas com baixo poder aquisitivo, além de que em regra, os valores percebidos, tem caráter alimentar. Nesse sentido, assevera de Souza Júnior (2017, p. 386):

Não é possível transigir interpretativamente nessa matéria porque a assistência jurídica integral e gratuita é um instrumento fundamental de viabilização do efetivo acesso à Justiça. Não se pode permitir que, em pleno século XXI, seja juridicamente tolerável a reconstrução de muralhas financeiras para tornar difícil ou impossível bater às portas dos tribunais para o indivíduo ter o seu day of court, tornando novamente atuais os densos estudos de Cappelletti e Garth sobre as ondas de acesso à justiça que começaram justamente pela superação dos obstáculos econômicos.

Evidencia-se, dessa forma, que num contexto das mudanças processuais realizadas pela reforma trabalhista, restringe ao máximo, o acesso à tutela jurisdicional pelo trabalhador, pessoa simples e destituída de riqueza na realidade de nosso país, tornando o processo judicial laboral arriscado e com apenações a essa pessoa humana trabalhadora, que em muitas situações já está em grande desvantagem para comprovar seus direitos.

Frisa-se nesta oportunidade, que um dos argumentos utilizados para a reforma trabalhista era a redução de custos pelo Estado e do ajuizamento de ações trabalhistas “aventureiras”, sendo que este último objetivo já foi alcançado, já que em 2016 foram ajuizadas 3.957.179 ações, e no ano de 2018 houve uma redução para 3.215.804 ações, conforme dados da Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST (2016, 2018).

No entanto, se a intenção era diminuir as ações aventureiras, a punição da litigância de má-fé já era admitida pela doutrina e jurisprudência, como forma de impedir a utilização abusiva do direito de demanda, não sendo necessário restringir o acesso dos trabalha-

dores à justiça de forma desmedida. O simples fato de ver seu pedido julgado improcedente não pode acarretar qualquer penalidade ao reclamante, por outro lado, a má-fé devidamente comprovada deve ser punida. A atual previsão normativa, *trata-se de verdadeira punição da litigância, posto que dispensa a demonstração da má-fé do trabalhador* (ALMEIDA, 2017, p.218).

De fato, o número apresentado pelo Relatório Geral da Justiça do Trabalho (COORDENADORIA DE ESTATÍSTICA E PESQUISA DO TST, 2018) é expressivo, pois indica que 3.675.042 casos novos foram recebidos na Justiça do Trabalho em 2017, mas vale ressaltar que de acordo com o Relatório Justiça em Números, emitido pelo Conselho Nacional de Justiça (2018) relativo aos dados do ano de 2017, os gastos com assistência judiciária gratuita equivalem nem a 10% do total das despesas do Poder Judiciário, sendo que os Tribunais Regionais Federais possuem os maiores gastos com assistência judiciária gratuita, proporcionalmente às suas despesas, e os tribunais de justiça, os maiores gastos por habitante, ou seja, a Justiça do Trabalho sequer está no topo entre as que mais tem gastos com a assistência judiciária gratuita.

Visto isso, não é todo o reclamante que deve ser penalizado por buscar a Justiça do Trabalho, pois a realidade do judiciário brasileiro em razão do alto número de ingresso de ações, não pode fazer que todos aqueles que possam vir a depender do poder jurisdicional para ver seus direitos garantidos, sejam afetados. Outras medidas devem ser levadas em consideração, para que haja redução desse número.

Desta forma, nesse cenário que se encontra a legislação trabalhista, atinente as custas do processo, sobre o assunto em pauta, Arenhart, Marinoni e Mitidieiro, (2017, p. 173) argumentam que o custo

do processo pode desestimular o cidadão de ajuizar a ação, mesmo que tenha convicção de que seu direito foi violado ou está iminente de ser. Desta feita, outorgar direitos e técnicas processuais adequadas, não terá nenhuma eficácia se houver óbice a utilização do processo.

Diante desse fato, em que o cidadão pode deixar de se socorrer à Justiça, isto é capaz de incentivar o descumprimento das obrigações trabalhistas pelos empregadores, bem como influenciar na quebra do sistema previdenciário, diminuição do consumo e agravamento da crise econômica.

Em vista disso, se vê que o primeiro obstáculo decorrente da primeira onda de acesso à justiça, nas lições de Cappelatti e Garth, que já havia sido superado, diante da suspensão do pagamento das despesas processuais, em virtude da concessão do benefício da gratuidade da justiça, torna-se um problema atual, precisando novamente ser superado para que assim, a garantia de acesso à justiça possa ser efetivada e conseqüentemente todos os outros direitos sociais trabalhistas, eventualmente, desrespeitados nas relações contratuais, possam da mesma forma ser efetivados.

Denota-se, portanto, a importância do acesso à justiça, visto que esse direito fundamental é imprescindível para efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana, eis que é essencial para a concretização dos demais direitos quando violados.

3 Buscando subsídios a fim de efetivar o princípio do acesso à justiça

Segundo o art. 769 da CLT, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo

em que for incompatível com as normas deste Título. Por sua vez, o art. 15 do CPC preceitua que: Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Diante da redação de tais artigos, surge discussões se é possível aplicar regra processual civil quando há regra expressa em sentido diverso da CLT, de modo que há duas vertentes de interpretação sobre o alcance do art. 769 da CLT. A corrente restritiva preceitua que somente é permitida a aplicação subsidiária das normas do Processo Civil quando houver omissão da legislação processual trabalhista.

Por outro lado, a corrente evolutiva (também denominada sistemática ou ampliativa), permite a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho quando houver as lacunas ontológicas e axiológicas da legislação processual trabalhista. Além disso, defende a aplicação da legislação processual civil ao processo do trabalho quando houver maior efetividade da jurisdição trabalhista. Essa corrente evolutiva tem suporte nos princípios constitucionais da efetividade, duração razoável do trabalho e acesso real e efetivo do trabalhador à Justiça do Trabalho, bem como no caráter instrumental do processo.

As lacunas ontológicas verificam-se quando a norma não está mais compatível com os fatos sociais, por isso não é efetiva, enquanto nas lacunas axiológicas, há lei para o caso concreto, no entanto, sua aplicação se revela injusta, sendo incompatível com os valores da justiça.

Na medida em que o processo do trabalho foi criado para propiciar um melhor acesso do trabalhador à justiça, de modo que

suas regras processuais devem possibilitar este caminho, e ao revés a Lei 13.467/17 tornou o processo laboral menos efetivo e justo, trazendo retrocessos e criando obstáculos ao acesso do economicamente fraco à justiça, as regras do direito processual comum quando se tratar das normas relacionadas a gratuidade da justiça, devem ser aplicadas ao processo do trabalho, por conta das lacunas axiológicas presente neste ramo processual.

Bebber (2011, p.130) antes mesmo da reforma, diante da história evolutiva da legislação processual trabalhista já argumentava que *enquanto as regras processuais comuns foram sendo editadas e modificadas rumo à efetividade e tempestividades, as regras da CLT mantiveram-se inalteradas, ou, quando modificadas, o foram sem grande expressão*". É o que aconteceu com a reforma trabalhista. Assim, para o autor (Bebber, 2011, p.131-132), as melhoras advindas com o processo comum devem ser aplicadas ao processo do trabalho sempre que forem condizentes com um processo com resultados úteis, mesmo quando não há omissão nas leis processuais trabalhistas.

Esse também é o pensamento de Souto Maior (2017). Diz ele:

Uma questão intrigante se impõe aqui. É que já nos manifestamos no sentido de que o novo CPC não deveria ser aplicado ao Processo do Trabalho porque já se tinha na CLT um processo com as disposições necessárias para atender os objetivos de sua função instrumental e que a aplicação do novo CPC, inspirado no propósito de controlar a atuação do juiz, o que dificultaria mais a concretização de direitos sociais do que o contrário, e agora, diante de uma reforma processual trabalhista, que buscou atender, de forma direta e explícita, aos interesses do capital, especialmente no sentido de ameaçar e punir com altos custos processuais os trabalhadores, inviabilizando o seu acesso à justiça, nos vemos na contingência de buscar no CPC normas que possam evitar esse descabimento cometido pela "reforma".

Diante da realidade posta, a solução mais justa para melhorar a efetividade do processo trabalhista, é trazer, por meio da interpretação evolutiva do direito processual comum, as melhorais obtidas neste ramo processual, a fim de materializar o princípio constitucional de acesso à justiça, principalmente porque o crédito discutido em uma ação trabalhista, em regra, tem caráter alimentar, merecendo, assim, uma proteção maior.

Registra-se que no Supremo Tribunal Federal tramita a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766, de iniciativa do Procurador-Geral da República, tendo por objeto a declaração de inconstitucionalidade dos art. 790-B, caput e §4º, e 844, §§ 2º e 3º da CLT, no tocante em que se possa interpretar como exigência de pagamento de custas e despesas processuais pelo beneficiário da justiça gratuita. Dois votos já foram proferidos, sendo um pelo Ministro Relator Luís Roberto Barroso, no qual foi no sentido de declarar parcialmente inconstitucionais os referidos dispositivos, fixando algumas teses.

Por outro lado, tem-se o voto da lavra do Ministro Edson Fachin, para que a ação seja julgada procedente, destacando que tais dispositivos são capazes de negar direitos fundamentais dos trabalhadores *ao impor barreiras que tornam inacessíveis os meios de reivindicação judicial de direitos, o que não se pode admitir no contexto de um Estado Democrático de Direito.*

Ressalta-se assim, para que os direitos fundamentais trabalhistas, que foram violados no contrato de trabalho, possam ser concretizados, é necessário garantir o direito fundamental do acesso à justiça, que por sua vez, em certas circunstâncias, só é possível se for garantido o direito fundamental de assistência integral aos necessita-

dos. Desse modo, o direito de acesso à justiça e assistência integral devem caminhar juntos.

Espera-se, portanto, que o STF, para que finalmente seja restabelecido a integralidade do direito fundamental de acesso gratuito à Justiça Trabalhista, julgue procedente a ADI, especialmente pelo fato de que, nesta justiça estamos lidando com trabalhadores, que em grande maioria não possuem condições mínimas para arcar com as custas judiciais e honorários, por consequência, também impedirá a ocorrência de todos os problemas econômicos e sociais, os quais simplesmente decorrem do obstáculo ao acesso à Justiça do Trabalho.

Ademais, até o julgamento da referida ação, os operadores do direito, nas suas petições e decisões podem utilizar como fundamento a lacuna axiológica presente no processo do trabalho em relação as normas da justiça gratuita, utilizando, para tanto, as regras previstas no Código de Processo Civil.

Conclusão

O presente trabalho possibilitou analisar se a mudança advinda com a reforma trabalhista no tocante a gratuidade e despesas processuais negou o direito ao acesso à justiça do trabalho.

Com o objetivo de reduzir as ações ajuizadas e diminuir o número de desemprego, foi aprovada a lei da reforma trabalhista, alterando as regras da gratuidade judiciária, impondo, por exemplo, a exigibilidade do trabalhador ao pagamento de honorários sucumbenciais, periciais e custas, mesmo que seja beneficiário da justiça gratuita, reascendendo assim, o obstáculo ao acesso efeti-

vo à justiça, que se faz presente na denominada “primeira onda”, expressão cunhada por Mauro Cappelletti e Briant Garth, em sua clássica obra “Acesso à Justiça”.

Dessa forma, os princípios constitucionais de acesso à justiça e assistência jurídica integral foram violados, tornando a gratuidade da justiça menos garantista na Justiça do Trabalho, em comparação com os outros ramos da justiça, desconsiderando a realidade vivenciada pela maioria daqueles trabalhadores que se socorrem à justiça, os quais se não estão desempregados, tem baixo poder aquisitivo, bem como a natureza alimentar do crédito trabalhista, ao estabelecer que os créditos recebidos na ação poderão servir como pagamento das obrigações decorrentes da sua sucumbência, os quais não podem compensados.

As mudanças analisadas acabam por deformar o processo laboral, já que as normas aqui então discutidas, tem o objetivo de inviabilizar o acesso à justiça, com previsões mais prejudiciais do que as presentes no próprio Código de Processo Civil. Visto isso, os subsídios trazidos por este trabalho, permite concluir que diante das lacunas axiológicas presente no processo do trabalho, deve ser aplicado o CPC naquele ramo processual, em relação às regras da assistência judiciária e sua abrangência, para que então o direito de acesso à justiça, que constitui ponto fundamental do princípio da dignidade da pessoa humana, seja materializado, e por consequência todos os outros direitos fundamentais trabalhistas sejam efetivados, até que se julgue a ADI em trâmite no STF que discute os artigos ora analisados.

Referências bibliográficas

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. A Reforma Trabalhista e o Acesso à Justiça. In FELICIANO, Guilherme Guimarães; FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho; TREVISI, Marco Aurélio Marsiglia (orgs.). **Reforma trabalhista: visão, compreensão e crítica**. São Paulo: LTr, 2017.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O direito do trabalho como dimensão dos direitos humanos**. São Paulo: LTr, 2009.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITI-DIEIRO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. Volume 1 (livro eletrônico) 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BEBBER, Júlio César. **Princípios do Processo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1997.

BEBBER, Júlio César. **Processo do Trabalho: Adaptação à contemporaneidade**. São Paulo: Ltr, 2011.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Comissão Especial Destinada a Proferir Parecer ao Projeto de Lei nº 6.787, de 2016, do Poder Executivo, que “altera o decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, e a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para dispor sobre eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho e sobre trabalho temporário, e dá outras providências. **Parecer**. 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2018**. Disponível: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>>. Acesso em: 29 set. 2018.

COORDENADORIA DE ESTATÍSTICA E PESQUISA DO TST. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Disponível: <<http://www.tst.jus.br/documents/26682/0/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+e+Indicadores+Reduzido.pdf/04476e8c-2f5b-9d81-e6c9-de581099b8e2>>. Acesso em 29 set. 2018.

_____. **Relatório Estatístico**: Recebidos e julgados na Justiça do Trabalho em 2016. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/18640430/c1be74b3-698d-1eac-48e9-cea6e0ba5610>. Acesso em 05.06.2019.

_____. **Relatório Estatístico**: Recebidos e julgados na Justiça do Trabalho em 2017. Disponível:<<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/69bef26d-144a-7515-3342-d0a1f961c837>>. Acesso em 05.06.2019.

_____. **Relatório Estatístico**: Recebidos e julgados na Justiça do Trabalho em 2018. Disponível:<<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/23408293/Ano+de+2018.pdf/266a7b60-6210-27c1-cf56-153258f89ccb>>. Acesso em 05.06.2019.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

DELGADO, Mauricio Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. *In* **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais** - nº 2, 2007. Disponível em: <<http://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/40>>. Acesso em 25.09.2018.

FACUNDINI, Gabriel Zomer. Sucumbência recíproca: Antítese do processo. *In*: MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto (orgs.). **Resistência**: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista. São Paulo: Expressão Popular, 2017.

MESSITTE, Peter. Assistência Judiciária no Brasil: uma pequena história. In **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, p. 135-138. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/707/663>>. Acesso em 26.09.2018.

MOLINA, André Araújo. **Teoria dos Princípios Trabalhistas**: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao direito do trabalho. São Paulo: Atlas, 2013.

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

POMBO, Michelle Pires Bandeira. **As ondas renovatórias do acesso à justiça no processo do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001.

SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso à justiça**. Salvador: Dois de Julho, 2013.

SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de [et al]. **Reforma trabalhista**: análise comparativa e crítica da lei nº 13.467/2017. São Paulo: Rideel, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. **O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista**. Disponível em: <<http://www.jorgesoutomaior.com/blog>> Acesso em: 24 ago. 2018.