XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

ACESSO À JUSTIÇA II

BENEDITO CEREZZO PEREIRA FILHO

LUIZ FERNANDO BELLINETTI

SÍLZIA ALVES CARVALHO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

A174
Acesso à justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP
Coordenadores: Benedito Cerezzo Pereira Filho
Luiz Fernando Bellinetti
Sílzia Alves Carvalho – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-773-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
ePós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

ACESSO À JUSTIÇA II

Apresentação

A presente obra é fruto dos artigos apresentados no Grupo de Trabalho (GT) Acesso à Justiça II, durante o XXVIII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado na cidade de Goiania/GO, entre os dias 19 e 21 de junho de 2019, na Universidade Federal de Goiás.

O Encontro teve como pano de fundo a temática "Constitucionalismo crítico, políticas públicas e desenvolvimento inclusivo", perfeitamente adequada ao presente momento vivido pela sociedade brasileira e mundial, em que questões envolvendo o desenvolvimento e políticas públicas passam cada vez mais pela aplicação crítica das normas constitucionais.

Os artigos submetidos ao GT trataram sobre o acesso à justiça em sentido amplo, desse modo houve a abordagem quanto à justiça comum e a justiça especializada, sobretudo à Justiça do trabalho após a Lei 13.467/2017. Em todos os artigos se mostrava presente a problemática que envolve a efetividade do acesso à justiça em sentido material, ou seja, ao tratamento adequado do conflito e a sua resolução de mérito.

Desse modo, tratou-se das especificidades quanto ao acesso das crianças e adolescentes deficientes e vítimas de violência ao sistema de justiça para a garantia dos seus direitos; da ampliação da legitimação quanto ao mandado de segurança coletivo como um meio de acesso à justiça; dos riscos quanto à imposição dos honorários sucumbenciais na justiça do trabalho em relação ao acesso à justiça; da problemática (in)eficiência do Poder Judiciário para atuar com os meios complementares ou paraestatais de acesso à justiça; das questões que envolvem a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita em Goiás após a Súmula 25 do TJ-GO, e a respeito da possibilidade da adoção na Justiça do Trabalho da solução de controvérsias por meio da jurisdição voluntária, como um meio de assegurar o acesso à justiça pelos empregados. Após a apresentação desse primeiro bloco de seis trabalhos abriu-se debates, destacando-se a intervenção do prof. Antonio Gidi em relação ao mandado de segurança coletivo, tendo sido discutida a perda da sua especificidade em face do novo sistema de direito processual brasileiro, inaugurado com o Código de Processo Civil de 2015, questionou-se, ainda, a legitimação do Ministério Público para propor o Mandado de Segurança Coletivo.

O segundo bloco iniciou-se com a abordagem quanto à efetividade da tutela de direitos transindividuais por entidades sindicais com relação a eventuais prejuízos ao acesso à justiça, passando às questões a respeito do acesso à justiça como acesso ao Poder Judiciário, sendo observada uma crítica quanto à necessidade de se assegurar a efetividade da prestação jurisdicional; apresentou-se uma proposta sobre a revisão da teoria geral do processo e seus conceitos fundamentais como forma de aprimoramento do acesso à justiça em sentido formal e material. Na sequência foi apresentada uma pesquisa que tratou da liberdade religiosa e do sacrifício de animais, com um enfoque na diferenciação entre a liberdade religiosa e a liberdade de culto; tratou-se da tomada de decisão apoiada como uma garantia de acesso à justiça; do papel da mediação de conflitos frente ao fenômeno da globalização. Retomaram-se as discussões orientadas pelos coordenadores do GT, sendo objeto de destaque o acesso à justiça do trabalho após a reforma trabalhista, sobretudo quanto à reforma sindical e a extinção da contribuição sindical. Considerou-se que no médio prazo tal medida poderá assegurar o aperfeiçoamento da representação sindical, bem como o fato de que desde a constituinte em 1988 havia se estabelecido o posicionamento de que a contribuição sindical deveria ser extinta, contudo tendo sido postergada tal medida para um momento histórico posterior.

O último bloco de apresentações iniciou com a abordagem da restrição quanto a ampliação dos direitos sociais assegurados Constitucionalmente em relação ao acesso à justiça; a questão dos ônus que foram impostos aos empregados para o acesso à justiça do trabalho após a reforma trabalhista; o aperfeiçoamento do acesso à justiça por meio da educação em direitos humanos, sendo abordada a questão do direito insurgente, e finalizando com o tratamento do problema do acesso à justiça no estado do Pará a fim de suscitar a necessidade de políticas publicas específicas.

Encerrou-se com novas discussões conduzidas pelos coordenadores do GT, sendo destacada a questão da importância de se (re)compreender o positivismo jurídico como um meio de controle das instituições judiciárias, e da interpretação da Lei, no sentido de se impedir que o sistema jurídico aberto crie restrições e instabilidades quanto a aplicação do Direito. Por sua vez, também se advertiu a respeito dos problemas políticos que afetam o Direito, sobretudo lembrando a redação do atual Código de Processo Civil, sua proposta inicial e seu estágio atual, após as alterações posteriores à sua promulgação, exemplificando com o efeito suspensivo recursal introduzido pelo artigo 1012 CPC/15.

É nosso desejo que a leitura dos trabalhos possam reproduzir, ainda que em parte, a riqueza e satisfação que foi para nós coordenar este Grupo, momento singular de aprendizado sobre o tema. Assim, é com muita felicidade que apresentamos a toda sociedade jurídica a presente

obra, que certamente será bastante importante para futuras pesquisas a partir dos inúmeros ensinamentos aqui presentes.

Coordenadores:

Prof. Dr. Benedito Cerezzo Pereira Filho - UNB

Prof. Dr. Luiz Fernando Bellinetti – UEL

Profa. Dra. Silzia Alves de Carvalho - UFG

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS E O ACESSO À JUSTIÇA À LUZ DA LEI 13.467/2017.

THE SUCCESSFUL ADVOCATING FEES AND THE ACCESS TO JUSTICE UNDER THE LAW 13.467 / 2017.

Rafael Dias Medeiros [1]

Resumo

O presente trabalho objetiva tratar das alterações promovidas pela Lei n. 13.467/2017, especialmente acerca dos honorários advocatícios sucumbenciais e a sua aplicação aos beneficiários da justiça gratuita à luz da obra "Acesso à Justiça" de Cappelletti e Bryant Garth. Com a vigência dos referidos diplomas legais, os juízes deverão observar os critérios elencados na legislação para fixação da verba honorária, levando em consideração os princípios processuais constitucionais. Assim, analisa-se no presente estudo as principais alterações promovidas pela legislação processual trabalhista vigente, tais como os honorários advocatícios sucumbenciais.

Palavras-chave: Honorários advocatícios, Reforma trabalhista, Sucumbência, Beneficiário da justiça gratuita e acesso à justiça

Abstract/Resumen/Résumé

The present work aims to deal with the changes promoted by Law no. 13,467 / 2017, especially concerning the sucumbencial legal fees and their application to the beneficiaries of free justice in the light of Cappelletti and Bryant Garth's "Access to Justice". With the validity of said legal diplomas, judges must observe the criteria listed in the legislation for fixing the honorarium, taking into account the constitutional procedural principles. Thus, we analyze in the present study the main changes promoted by current labor laws, such as sucumbencial attorneys' fees.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Advocative hours, Labor reform, Succumbency, Beneficiary of free justice and access to justice

[1] Mestrando em Direito Público (Instituições Sociais, Direito e Democracia) pela Universidade FUMEC. Pós-graduado em Direito Material do Trabalho pela UCAM. Membro do Grupo de Estudos IPCPT da FDMC. Advogado

1 INTRODUÇÃO

A garantia constitucional da assistência jurídica gratuita (art. 5º, LXXIV, da CRFB) atrelada ao direito de acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CRFB) constitui direito fundamental do jurisdicionado que visa conformar e concretizar os fundamentos e os objetivos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988 (art. 1º, III e IV, da CRFB; art. 3º, I e III, da CRFB).

Além da previsão expressa na Constituição da República, o direito fundamental de acesso à Justiça também é protegido por normas internacionais, notadamente pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos (art. 8º do Pacto de São José da Costa Rica).

Diante das citadas proteções constitucionais, o legislador ordinário, por meio da Lei n. 13.467/2017, denominada reforma trabalhista, alterou o modelo de gratuidade da Justiça do Trabalho, possibilitando que o litigante sucumbente, mesmo que beneficiário da gratuidade da justiça arque com as despesas processuais, tais como honorários advocatícios sucumbenciais, honorários periciais, entre outras despesas.

A Procuradoria Geral da República, na ADI 5766, sustenta que os dispositivos inseridos pela Lei n.13.467/2017 (art.790-B, caput e §4º; 791-A, §4º, e 844, §2º, da CLT), padecem de inconstitucionalidade material, pois impõem restrições inconstitucionais às garantias fundamentais de assistência jurídica integral e gratuita e do acesso à justiça.

O plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) iniciou o debate sobre o tema, no julgamento da referida ADI, em sessão que foi realizada em maio de 2018, julgamento suspenso pelo pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Registre-se que no TST prevalecia o entendimento restritivo acerca da condenação dos honorários advocatícios na Justiça Especializada, não sendo devido pela mera sucumbência, exigindo a presença cumulativa de requisitos para sua concessão. Por outro lado, o mesmo Tribunal entendia que era cabível a condenação de honorários advocatícios pela mera sucumbência na ação rescisória e nas lides que não derivassem da relação de emprego, bem como nas hipóteses de substituição processual pelo ente sindical. (Súmula 219 e 329 TST)

Por sua vez, com tramitação em velocidade muito superior a de praxe do funcionamento das casas legislativas foi aprovada a Lei n. 13.467/15 que, seguindo a

linha delineada no CPC/15, trouxe inovações quanto à possibilidade de condenação de honorários advocatícios, o que será objeto de análise no presente artigo.

Neste sentido, é importante destacar que tanto o CPC/15, como a reforma trabalhista, advinda da Lei n. 13.467/2017, conferiram devida importância à advocacia, buscando valorizar a profissão, reconhecendo natureza salarial a parcela deferida em juízo. Assim, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, a presença do advogado combativo, diligente e atuante, é indispensável para o devido processo democrático e a resolução dos conflitos.

Outro ponto que merecer ser destacado refere-se à alteração promovida pela Lei n. 13.467/2017, que prevê a possibilidade do litigante sucumbente, mesmo que beneficiário da justiça gratuita arcar com as despesas processuais, tais como os honorários advocatícios sucumbenciais, honorários periciais, entre outras despesas.

No contexto social de desemprego que assola o país[1], aliado ao contumaz descumprimento da legislação laboral, é necessário avaliar, sob a ótica dos princípios constitucionais afetos ao acesso à justiça efetiva, se a restrição promovida pelo legislador ordinário é legitima.

O presente artigo, com a finalidade de se entender melhor as alterações promovidas na CLT, bem como os efeitos que a decisão do STF promoverá nas relações laborais, questiona-se: a possibilidade de pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, ainda que beneficiário da justiça gratuita poderá acarretar aos cidadãos, que litigam na justiça do trabalho, uma limitação do acesso à justiça?

De forma sumária, o artigo foi dividido em sete tópicos, sendo que no primeiro será tratado alguns conceitos introdutórios acerca do acesso à justiça. No segundo tópico o tema abordado será a primeira onda de acesso à justiça (assistência judiciária gratuita). A seguir, será abordado a representação em juízo e os honorários advocatícios. No quinto tópico, bem como as alterações promovidas pela Lei n. 13.467/2017. No tópico seguinte, se serão tratados os honorários advocatícios sucumbenciais antes da reforma trabalhista e o tema com a legislação atual. No sexto tópico o tema apresentado será a possibilidade de pagamento dos honorários sucumbências e o beneficiário da justiça gratuita. E, por último, mas não menos importantes, serão apresentadas as considerações finais.

2 DO ACESSO À JUSTIÇA

1 https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/desemprego-fica-em-131-em-marco-e-atinge-137-milhoes-de-pessoas.ghtml. Acesso em 15 de jul.2018.

A Constituição de 1988 consagra a garantia de amplo acesso à jurisdição no art. 5o, XXXV e LXXIV, que tratam dos direitos a inafastabilidade da jurisdição e a assistência judiciária integral aos necessitados.

Reconhecido no plano internacional como direito humano, com previsão expressa em inúmeras normas internacionais[2], como se vê, também, 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:

> 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. (sem destaque no original)

A expressão "acesso à Justiça" é de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico, segundo Cappelletti e Bryant Garth:

> A expressão "acesso à Justiça é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 8).

Segundo J. J. GOMES CANOTILHO[3], o direito de acesso aos tribunais já foi considerado como concretização do princípio estruturante do estado de direito.

Nesse sentido, pode-se dizer que o Direito a jurisdição consiste em importante garantia de eficácia dos direitos fundamentais. Sem garantia de acesso à jurisdição, os direitos fundamentais são desprovidos de efetividade, em total desrespeito ao modelo constitucional democrático de sociedade justa e solidária (arts. 1o, IV, e 3o, I, da CRFB).

O acesso à justiça como direito fundamental se amolda na característica da norma que funcionando como garantia institucional, demanda do estado o dever

---

[2] Artigos 8 e 10 da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH); artigo 14 (item 1) do Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PISDCP)

[3] CANOTILHO, J. J. GOMES. Direito Constitucional e teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 491.

constitucional de legislar para adequar os institutos jurídicos necessários à tutela efetiva dos direitos fundamentais.

Um dos primeiros obstáculos relativos ao acesso à justiça apontado por Cappelletti e Garth diz respeito à questão econômica, que, além de impedir um pleno acesso à justiça, gera grandes distorções na atuação processual.

Neste prisma, foram analisados os altos custos de um processo judicial, em relação aos honorários advocatícios, às despesas processuais e, eventualmente, aos ônus sucumbenciais. O aspecto econômico opõe-se fortemente ao acesso à justiça, haja vista que a ausência de recursos econômicos é fator determinante para que o lesado ou ameaçado em seu direito abandone sua pretensão:

> A mais importante despesa individual para os litigantes consiste, naturalmente, nos honorários advocatícios. Nos Estados Unidos e no Canadá, por exemplo, o custo por hora dos advogados varia entre 25 e 300 dólares e o custo de determinado serviço pode exceder ao custo horário. Em outros países, os honorários podem ser calculados conforme critérios que os tornem mais razoáveis, mas nossos dados mostram que eles representam a esmagadora proporção dos altos custos do litígio, em países onde os advogados são particulares. Qualquer tentativa realística de enfrentar os problemas de acesso deve começar por reconhecer esta situação: os advogados e seus serviços são muitos caros. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 18).

Assim, em se tratando de garantia de acesso à jurisdição, o legislador tem o dever de instituir órgãos judiciários aptos a tutelar direitos fundamentais, ou seja, a edição de normas processuais deve observar a garantia de acesso pleno, igualitário e efetivo, com superação de barreiras, inclusive econômicas.

Por fim, em consonância a obra de Cappelletti e Bryant Garth, sinteticamente, pode-se afirmar que a primeira onda de acesso à justiça diz respeito à assistência judiciária aos pobres e está relacionada ao obstáculo econômico do acesso à justiça, o que será tratado oportunamente no presente artigo.

A segunda onda refere-se à representação dos interesses difusos em juízo, o que não será abordado no presente artigo. A terceira onda, denominada de "o enfoque do acesso à justiça", detém a concepção mais ampla de acesso à justiça e tem como escopo instituir técnicas processuais adequadas, não sendo, também, objeto do presente artigo.

3 PRIMEIRA ONDA: O ACESSO À JURISDIÇÃO E A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

A primeira onda de acesso à justiça delineada por Cappelletti e Bryant Garth teve sua origem nos países do ocidente, direcionava-se a prestação de assistência judiciária aos pobres. Para os autores, o valor elevado dos honorários advocatícios, das custas processuais, bem como a falta de informação sobre o que é o Direito por parte dos indivíduos de baixa renda, torna-se quase impossível o acesso à justiça.

O primeiro movimento para ampliação do acesso a justiça, em proporcionar progressivamente serviços jurídicos gratuitos para os pobres, concentrou-se, a partir de 1965 nos países ocidentais democráticos (citam Alemanha, Inglaterra, Estados Unidos, França, Países Baixos, Áustria e Austrália, entre outros).

Neste sentido, segundo os autores, esses movimentos constituíram esforços voltados a criar sociedades mais justas e igualitárias, provendo direitos substantivos aos mais fracos economicamente, inclusive os trabalhadores:

> O esforço de criar sociedades mais justas e igualitárias centrou as atenções sobre as pessoas comuns – aqueles que se encontravam tradicionalmente isolados e impotentes ao enfrentar organizações fortes e burocracias governamentais. Nossas sociedades modernas, como assinalamos, avançaram, nos últimos anos, no sentido de prover mais direitos substantivos aos relativamente fracos – em particular, aos consumidores contra os comerciantes, ao público contra os poluidores, aos locatários contra os locadores, aos empregados contra os empregadores (e os sindicatos) e aos cidadãos contra os governos. Embora reconhecêssemos que esses novos direitos precisam de maior desenvolvimento legislativo substancial, os reformadores processualistas aceitaram o desafio de tornar efetivos os novos direitos que foram conquistados. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 91).

No Brasil, a primeira onda renovatória do acesso à justiça tem como marco legal a entrada em vigor da Lei 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. A instituição da Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, por meio da Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994, também, colaborou com este processo de acesso a justiça ao desamparados financeiramente.

Com a Constituição Federal de 1988, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos está inserida nas garantias e direitos fundamentais (art. 5, LXXIV, da CRFB). A Defensoria Pública, também, foi consagrada na Constituição Federal como "instituição essencial à função jurisdicional do Estado" e, por ser uma garantia institucional, não pode ser suprimida do ordenamento jurídico (art. 134, da CRFB).

Com isso, vale destacar que o mais elementar mecanismo de ampliação das garantias jurisdicionais constituiu a primeira das três ondas renovatórias de acesso à

justiça no século XX: a assistência judiciária integral e gratuita aos necessitados, em superação ao obstáculo econômico de acesso à justiça, conforme assinalado por MAURO CAPPELLETTI e BRYANT GARTH:

> O recente despertar de interesse em torno do acesso efetivo à Justiça levou a três posições básicas, pelo menos nos países do mundo Ocidental. Tendo início em 1965, estes posicionamentos emergiram mais ou menos em sequência cronológica. Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso – a primeira "onda" desse movimento novo – foi a assistência judiciária; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses "difusos", especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro – e mais recente – é o que nos propomos a chamar simplesmente "enfoque de acesso à justiça" porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 31).

No tocante ao acesso efetivo à justiça, CAPPELLETTI e GARTH identificam como obstáculo histórico a essa efetividade a desigualdade econômica entre os litigantes, tornando-se vantagem estratégica das pessoas e organizações que possuam recursos para assumir os riscos econômicos da demanda:

> Pessoas ou organizações que possuem recursos financeiros consideráveis a serem utilizados têm vantagens óbvias ao propor ou defender demandas. Em primeiro lugar, elas podem pagar para litigar. Podem, além disso, suportar as delongas do litígio. Cada uma dessas capacidades, em mãos de uma única das partes, pode ser uma arma poderosa; a ameaça de litígio torna-se tanto plausível quanto efetiva. De modo similar, uma das partes pode ser capaz de fazer gastos maiores que a outra e, como resultado, apresentar seus argumentos de maneira mais eficiente. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 21).

Por isso, vale destacar que o pagamento de honorários de sucumbência para o beneficiário da gratuidade judiciária assume caráter de extrema relevância social na Justiça do Trabalho. Trata-se de meio indispensável ao trabalhador pobre para buscar tutela de direitos vinculados à contraprestação pelo trabalho (arts. 7 a 9 e 114, da CRFB), bem econômico que detém guarida constitucional de afirmação da dignidade dos trabalhadores (arts. 1, III e VI, 170 e 193, da CRFB), assumindo natureza de mínimo existencial.

4 DA REPRESENTAÇÃO EM JUÍZO E OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A Constituição Federal de 1988 consagrou o advogado como indispensável à administração da justiça (art.133). Em regra[4], no direito brasileiro, exige-se a representação por advogado para se postular em juízo (art. 104 CPC/15). A parte deve ter, além da capacidade processual (aptidão para exercitar direitos em juízo), a capacidade postulatória (aptidão técnica de pleitear algo).

Vale destacar que a materialização do direito da parte, através da relação jurídica processual, ficaria prejudicada caso as partes não fossem representadas por alguém tecnicamente habilitado, o que colocaria em risco a prestação jurisdicional justa e efetiva, afastando as garantias constitucionais processuais.

A importância da presença do advogado na resolução de conflitos foi destacada por Cappelletti e Garth (1988), ao discorrer acerca da complexidade dos procedimentos judiciais:

> Na maior parte das modernas sociedades, o auxílio de um advogado é essencial, senão indispensável para decifrar leis cada vez mais complexas e procedimentos misteriosos, necessários para ajuizar uma causa. Os métodos para proporcionar a assistência judiciária àqueles que não podem custear são, por isso mesmo, vitais. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 32)

Assim, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, pode-se afirmar que a presença do advogado combativo, diligente e atuante, é indispensável para o devido processo democrático e a resolução dos conflitos.

Com relação à remuneração do profissional, o honorário advocatício é a parcela salarial paga ao advogado, visando retribuir o trabalho realizado. A Lei n. 13.467/2017, incluindo o art. 791-A na CLT, promoveu uma profunda alteração no Processo do Trabalho quanto ao tema dos honorários advocatícios.

Nos termos do mencionado dispositivo, o magistrado fixará honorários advocatícios, inclusive para o advogado que atue em causa própria, no percentual de 5% a 15% sobre o valor que: 1) resultar da liquidação; 2) do proveito econômico obtido; 3) não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

É oportuno dizer que no Processo do Trabalho[5], asseguram-se as partes, desde a promulgação da CLT, sem qualquer alteração em sua redação até os dias atuais, a liberalidade de reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho, sem a presença de

---

[4] Excepcionalmente, o sistema processual brasileiro admite a prática de atos processuais por pessoas que não são advogado, tais como nas hipóteses de Juizado Especiais Cíveis, causas trabalhistas e habeas corpus.

[5] Art. 791 da CLT. Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.

advogado. Nesse contexto de afirmação do *jus postulandi,* o TST editou a Súmula 425[6] que estabeleceu limites quanto à possibilidade de sua admissão, ou seja, somente nas Varas do Trabalho e nos Tribunais Regionais do Trabalho.

Neste sentido, em que pese a Constituição Federal de 1988 prever, expressamente, acerca indispensabilidade do advogado para administração da Justiça, prevalecia na jurisprudência laboral, sob a leitura do princípio do *jus postulandi,* a dispensabilidade do profissional da advocacia.

Observa-se que a legislação celetista não cuidou da matéria de modo exaustivo como fez o CPC/15. Neste caso, será necessário que os profissionais que atuem na seara laboral recorram aos dispositivos do modelo processual civil vigente, através da aplicação subsidiária e supletiva.

Além disso, considerando que o CPC/15 possui maior tempo de vigência, tanto a doutrina como a jurisprudência já pôde analisar diferentes questões controvertidas da legislação, podendo servir de subsídio jurídico para as controvérsias que irão surgir no Processo do Trabalho.

É de se notar que o CPC/15 alocou que entre os gastos compreendidos no custo do processo, também, os honorários advocatícios, portanto, espécie do gênero das despesas processuais.

Para Humberto Theodoro Junior a inclusão dos honorários advocatícios nas despesas processuais fundamenta-se:

> A concepção clássica da inclusão dos honorários de advogado dentro das despesas processuais que o vencido deve repor ao vencedor se fundamentou, sempre, na injustiça que representaria fazer recair sobre o titular do direito reconhecido em juízo gastos despendidos na obtenção da respectiva tutela. Assim, na velha lição de Chiovenda, relembrada por Cândido Dinamarco: "tudo quanto foi necessário ao seu reconhecimento concorreu para diminuí-lo e deve ser reintegrado ao sujeito do direito, de modo que este não sofra prejuízos em razão do processo (JUNIOR, 2016, p. 306).

É inegável que a Lei n.13.467/2017, bem como o CPC/15, trouxeram diversas novidades acerca do instituto dos honorários advocatícios, muitas delas extremamente comemoradas pela advocacia nacional. Dentre as novidades, destaca-se a regulamentação dos honorários advocatícios, conferindo ao profissional da advocacia remuneração mais condizente ao exercício da função indispensável para o acesso à justiça.

[6] 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.

Como regra geral, é importante destacar que somente a sentença impõe ao vencido o encargo do pagamento dos honorários advocatícios[7].

Por fim, vale destacar que muitos dispositivos do CPC/15, que cuidam da matéria, poderão ser perfeitamente aplicados ao Processo do Trabalho.

5 OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ANTES DA REFORMA TRABALHISTA.

Revela-se oportuno dizer que a CLT, antes da vigência da Lei n. 13.467/2017, não trazia qualquer menção sobre os honorários advocatícios no Processo do Trabalho.

Cumpre esclarecer que vigorou por muitos anos na jurisprudência trabalhista o entendimento consubstanciado nas súmulas 219 e 329 e das Orientações Jurisprudenciais 304 e 305 do TST, utilizando-se como fonte normativa a Lei n. 5.584/1970.

A regra geral consistia na inexistência de pagamento de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho, salvo algumas exceções previstas na Súmula 219 do TST.[8]

É importante destacar que, em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho, por meio da Emenda Constitucional 45/2004, o Tribunal Superior do Trabalho instituiu a Instrução Normativa 27/2005, dispondo que, à exceção das lides

---

[7] Há situações excepcionais em que a fixação dos honorários poderá ocorrer por meio de decisão interlocutória, como por exemplo, nos casos em que o litisconsorte ou terceiro interveniente tem sua defesa acolhida, em preliminar, portanto, excluídos do processo antes da sentença. Neste caso, o requerente da intervenção indevida será condenado ao pagamento da verba advocatícia do vencedor no incidente.

[8] Súmula nº 219 do TST HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (alterada a redação do item I e acrescidos os itens IV a VI em decorrência do CPC de 2015) - Res. 204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016) I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art.14,§1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305da SBDI-I). II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista. III – São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego. IV – Na ação rescisória e nas lides que não derivem de relação de emprego, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios da sucumbência submete-se à disciplina do Código de Processo Civil (arts. 85, 86, 87 e 90). V - Em caso de assistência judiciária sindical ou de substituição processual sindical, excetuados os processos em que a Fazenda Pública for parte, os honorários advocatícios são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (CPC de 2015, art. 85, § 2º). VI - Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, aplicar-se-ão os percentuais específicos de honorários advocatícios contemplados no Código de Processo Civil.

decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.

Considerando que, em regra, era indevida a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, no Processo do trabalho prevalecia que, quando a parte contratava um advogado particular para atuar na sua causa, a restituição deste valor gasto com o causídico não deveria ser suportado pela parte contrária.

Vale dizer que em março de 2016, a SDI-1 acolheu a promoção de Incidente de Recurso de Revista Repetitivo[9], suscitada de ofício pelo Relator Ministro Douglas de Alencar, levando em consideração a edição de súmula pelo Tribunal Regional da 4ª Região, que previa a possibilidade de condenação de honorários advocatícios, em sentido contrário a orientação do TST.

Feitas essas breves consideração do momento anterior à vigência da Lei n. 13.467/2017, é possível vislumbrar que já havia vários questionamentos quanto ao entendimento prevalecente na jurisprudência trabalhistas sobre os honorários advocatícios.

5.1 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS APÓS A REFORMA TRABALHISTA

A Lei n. 13.467/2017, que passou ter vigência em novembro de 2017, inseriu dispositivo inovador na Justiça laboral[10] no tocante à aplicação dos honorários

---

[9] **IRR - 341-06.2013.5.04.0011**. Número no TRT de Origem: RO-341/2013-011-04. Órgão Judicante: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Relator: Ministro José Roberto Freire Pimenta. Revisor: Ministro Hugo Carlos Scheurmann. A última movimentação do processo foi aos 08/08/2017: Conclusos para voto/decisão (Gabinete do Ministro José Roberto Freire Pimenta).

[10] **Art. 791-A da CLT**. 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)* § 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* § 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará: *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* I - o grau de zelo do profissional; *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* II - o lugar de prestação do serviço; *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* III - a natureza e a importância da causa; *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* § 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)* § 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 13.7.2017)*
§ 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017)*

advocatícios. Percebe-se que a alteração trazida pelo mencionado artigo é diametralmente oposta àquilo que era aplicado no Direito Processual do Trabalho.

Neste sentido, pode-se dizer que o tema em comento, diante de tais inovações, é um dos mais controvertidos da reforma trabalhista no campo processual, o que faz necessário um estudo aprofundado sobre o instituto por parte dos operadores do Direito.

Oportuno frisar que a regulamentação dos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho consiste em bandeira encampada muitos anos pelos advogados que militam no ramo laboral, tendo em vista a distinção indevida aos profissionais da advocacia.

Com efeito, vigente o novo dispositivo da CLT, não restará alternativa que seja o cancelamento da Súmula 219 do TST, considerando que os advogados que militam na Justiça do Trabalho fazem jus aos honorários advocatícios de sucumbência, que serão fixados de 5% a 15%, 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.

Vale registrar que, assim como adotado no CPC/15, o juiz do trabalho fixará os honorários advocatícios, observando: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e a importância da causa; d) o trabalho feito pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Em se tratando de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação entre os honorários, por se tratar de parcela devida ao profissional da advocacia.

Imperioso afirmar que, caso a parte vencida seja beneficiária da justiça gratuita e não tendo condições de arcar com as despesas processuais decorrentes da sucumbência, os honorários advocatícios poderão ser cobrados pela parte vencedora no prazo de até dois anos do trânsito em julgado, devendo comprovar a alteração da situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade.

Quanto à reconvenção, em se tratando de relação jurídica processual distinta, a Lei n. 13.467/2017, também, regulamentou a questão, autorizando o deferimento de honorários advocatícios.

Feitas essas breves considerações sobre o tema, que permitem a compreensão das alterações trazidas pela Lei n. 13.467/2017, passa-se a analisar a sucumbência recíproca.

6 CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS SUCUMBÊNCIAIS PELO BENEFICIÁRIO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. ACESSO À JUSTIÇA.

Por força do art. 791-A, §4º da CLT, até mesmo o vencido beneficiário da justiça gratuita poderá arcar com os honorários de sucumbência.

Vale registrar que, caso o beneficiário da justiça gratuita não obtenha nenhum crédito na ação judicial ou em outro processo, o credor da verba honorária poderá pesquisar se a condição de insuficiência de recursos do devedor se alterou. Neste caso, será possível a penhora de bens no prazo de dois anos do trânsito em julgado da decisão que certificou a ausência de crédito capaz de suportar as despesas processuais.

É pertinente destacar os critérios estabelecidos pela legislação laboral, com redação dada pela Lei n. 13.467/2017, para os beneficiários da justiça gratuita: salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

A Procuradoria Geral da República ajuizou ADI 5766[11] requerendo a declaração de inconstitucionalidade da expressão "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar as despesas", do §4º do art. 791-A da CLT alterado pela Lei n. 13.467/2017.

O Procurador Geral da República sustenta que os dispositivos celetistas em comento, violaram direitos fundamentais dos trabalhadores, restringindo o acesso à jurisdição aos trabalhadores pobres, violando, inclusive, normas internacionais, pois dificulta a efetivação de direitos humanos[12].

---

[11] A ADI 5766, de relatoria do Ministro Roberto Barroso foi incluída no calendário para julgamento pelo Presidente, pautada para julgamento aos 03/05/2018.

[12] Constituição de 1988 consagra a garantia de amplo acesso à jurisdição no art. 5, XXXV e LXXIV, que tratam dos direitos a inafastabilidade da jurisdição e a assistência judiciária integral aos necessitados. **Na contramão dos movimentos democráticos que consolidaram essas garantias de amplo e igualitário acesso a 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**. Com isso, atentam contra o mais elementar mecanismo de ampliação das garantias jurisdicionais que, na clássica obra de MAURO CAPPELLETTI e BRYANT GARTH, constituiu a primeira das três ondas renovatórias de acesso à justiça no século XX: a assistência judiciária integral e gratuita aos necessitados, em superação ao obstáculo econômico de acesso à justiça, especialmente para tutela de direitos econômicos e sociais. Mais grave é isso ocorrer na Justiça do Trabalho, constitucionalmente vocacionada ao atendimento de demandas da grande massa trabalhadora em busca de solução de conflitos decorrentes da violação (não raro sistemática) de seus direitos laborais. **A legislação impugnada investe contra garantia fundamental da população trabalhadora socialmente mais vulnerável e alveja a tutela judicial de**

É importante registrar que toda demanda judicial envolve riscos naturais, tais como o convencimento do juiz quanto à prova ou o seu entendimento no tocante a determinada matéria discutida na demanda.

Neste aspecto, vale destacar que, em princípio, não caracteriza qualquer abuso de direito do obreiro, o simples fato do seu pedido ser julgado improcedente. Poderá haver situações em que o autor detém o direito à determinada parcela, mas não consegue comprová-lo nos autos. Poderá, ainda, haver outras situações em que a improcedência do pedido se deu pelo entendimento divergente dos magistrados acerca da interpretação jurídica do Direito.

O plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) iniciou o debate sobre o tema, em sessão que foi realizada em maio de 2018, julgamento suspenso pelo pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

O Relator, Ministro Roberto Barroso julgou parcialmente procedente a ADI, assentado como técnica de julgamento, a interpretação conforme a Constituição. Apesar de o Ministro Luiz Fux ter feito o pedido de vista antecipado, o Ministro Edson Fachin resolveu adiantar seu voto, julgando pela procedência da ADI[13], conforme se vê da conclusão do julgamento publicada aos 14/05/2018.

No contexto social de desemprego que assola o país, aliado ao contumaz descumprimento da legislação laboral, é necessário avaliar, sob a ótica dos princípios

---

seus direitos econômicos e sociais trabalhistas, que integram o Conteúdo mínimo existencial dos direitos fundamentais, na medida de sua indispensabilidade ao provimento das condições materiais mínimas de vida do trabalhador pobre. Ao impor maior restrição à gratuidade judiciária na Justiça do Trabalho, mesmo em comparação com a Justiça Comum, e ao desequilibrar a paridade de armas processuais entre os litigantes trabalhistas, as normas violamos 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). **Em face da intensidade dos obstáculos econômicos impostos aos direitos fundamentais dos demandantes pobres, as normas impugnadas ainda incorrem em inconstitucionalidade por violação aos princípios da proporcionalidade e da proibição de excesso, configurando desvio de finalidade legislativa**. (sem destaque no original)

[13] **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, 10.5.2018. (sem destaque no original)

constitucionais afetos ao acesso à justiça efetiva, se a restrição promovida pelo legislador ordinário é legitima.

É por óbvio que não se deve deixar de lado que a prática trabalhista já demonstrou alguns abusos por parte dos autores, como ocorre com as famosas demanda judiciais com pedidos de letra "a" até "z".

Para estas situações em que ocorre o abuso de direito por parte do Reclamante, o próprio sistema processual, tanto laboral[14] como processual civil, possui meios para coibir tal prática, não podendo a legislação querer tratar situações excepcionais como a regra geral.

Cabe destacar, informação amplamente divulgada nos meios de informação, inclusive tendo embasando o discurso do Ministro Luis Roberto Barroso[15], bem como parecer do relator do PLC 38, de 2017, Senador Ricardo Ferraço[16], apontando que "o país é responsável por 98% das ações trabalhistas do planeta, tendo apenas 3% da população mundial."

Partindo de uma análise apurada da informação, percebem-se algumas inconsistências de fundamento[17], seja por ausência de fonte científica e de suporte

---

[14] Art. 793-A. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como reclamante, reclamado ou interveniente. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso. II - alterar a verdade dos fatos. III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal. IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo. V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo. VI - provocar incidente manifestamente infundado. VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório. Art. 793-C. De ofício ou a requerimento, o juízo condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a 1% (um por cento) e inferior a 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

[15] Discurso do Ministro Luis Roberto Barroso no *Brazil Forum UK 2017:* Recentemente, em um debate com o economista Eduardo Gianetti, ele afirmou que só um banco privado brasileiro tinha mais reclamações trabalhistas do que todas as ações dessa natureza existentes nos Estados Unidos. Há pouco tempo, também, li uma entrevista do Presidente das Lojas Riachuelo, Flávio Rocha, em que ele afirmou o seguinte: "O Brasil, com 2% da população mundial, gera mais ações trabalhistas que os restantes 98% do mundo". *https://www.conjur.com.br/dl/discurso-barroso-uk.pdf*. PG 17.

[16] Parecer do relator do PL 38/2017, do Senado Federal, Senador RICARDO FERRAÇO, p. 55.

[17] Analisando a judicialização trabalhista nos Estados Unidos, por ausência de fonte segura de dados, CÁSSIO CASAGRANDE propõe a seguinte projeção: "A Justiça Federal norte-americana de primeira instância recebeu em 2016 o total de 291.851 ações civis, dentre as quais as ações relativas a disputas patrão-empregado. Destas ações civis, 32.480 são ações que no Brasil consideraríamos "trabalhistas", pois decorrem de questões sobre discriminação no trabalho (envolvendo a Civil Rights Act e [o] Americans with Disabilities Act) e de direitos relativos a reconhecimento de vínculo de emprego, diferenças salariais e horas extras (Federal Labor Standards Act – FLSA) e planos de previdência privada decorrentes do contrato de trabalho (Employment Retirement Income Security Act – ERISA). Ou seja, 11,18% das ações civis na Justiça Federal dos EUA são ações de natureza trabalhista. Mas, repita-se, este é um universo de apenas 2%, porque as mesmas ações trabalhistas são ajuizadas também na Justiça dos Estados, em razão da competência concorrente nesta matéria. Bem, a Justiça Federal cobre todos os Estados Unidos, de modo que, embora receba apenas uma parcela ínfima dos processos, ela representa uma amostragem perfeita da litigância nacional em matéria trabalhista. Assim, projetando-se este

empírico, seja por mera improbabilidade matemática de que no restante do planeta apenas 81 mil ações trabalhistas sejam ajuizadas anualmente, em relação aos cerca de 4 milhões de demandas laborais promovidas a cada ano no Brasil.

Urge registrar, conforme sustentado pelo professor Cássio Casagrande, que somente nos Estados Unidos, é provável que aproximadamente 1,7 milhão de ações laborais sejam propostas anualmente. Destaca-se, ainda que qualquer debate sobre ações trabalhistas nos EUA não pode desconsiderar a realidade das ações coletivas naquele país. As *class actions* geram um efeito multiplicador no número de litigantes, ou seja, um único litigante pode representar em juízo o interesse de todos os demais que se encontram sob idêntica situação de fato e de direito. Neste passo, quando uma empresa, com sua conduta, viola uma multiplicidade de trabalhadores (ou consumidores), basta que um deles ingresse em juízo para defender o direito de toda a classe.

À guisa de exemplos, basta verificar o caso da empresa Boeing[18]. Durante o processo, houve um acordo de 57 milhões de dólares, o qual será dividido entre 190 mil trabalhadores, ou seja, somente nesta ação estavam representados processualmente 190 mil litigantes.

Cássio Casagrande prossegue demonstrando a inconsistência dos dados apresentados pelas autoridades acima referidas, destacando a enorme litigiosidade nos Estados Unidos:

> Se alguém ainda duvida da litigiosidade laboral nos EUA, recomendo pesquisar na internet escritórios de advocacia norte-americanos especializados na matéria (*employment* ou *labor lawyers*). Em seu material publicitário – como é comum por lá -, muitos destes advogados divulgam publicamente quantos milhões de dólares já conseguiram obter em favor de seus constituintes. Eis aqui dois breves exemplos, na California e no Illinois, dentre milhares de advogados trabalhistas americanos bem sucedidos. O sagaz leitor perceberá que estes advogados não estão morrendo de fome por falta de clientes.

Nessa mesma linha de litigiosidade trabalhista em outros países, o exemplo do Tribunal Federal do Trabalho da Alemanha, segundo o Professor Wolfgang Daubler[19], da Universidade de Bremen, o país tem uma média de 600 mil ações trabalhistas anuais,

---

percentual de 11,18% sobre os quinze milhões de ações civis nas justiças estaduais, há razoável segurança para estimar que os processos trabalhistas na Justiça dos Estados devem girar em torno de 1,7 milhão ao ano". CASAGRANDE, Cássio. Brasil, "campeão de ações trabalhistas": como se constrói uma falácia. Jota. Disponível em < http://bit.ly/2tYSObv > ou < https://jota.info/artigos/brasil-campeaode-acoes-trabalhistas-25062017 >. Acesso em: 13 jul. 2018.

[18] http://ww2.cfo.com/retirement-plans/2015/11/boeing-settles-401k-class-action-57m/. Acesso em 13 jul.2018.

[19] https://tst.jusbrasil.com.br/noticias/955014/especialista-conversa-no-tst-sobre-relacoes-de-trabalho-na-alemanha. Acesso em 13 de jul. 2018.

o que representa número bem distinto do discurso que sustentou a defesa da imposição de honorários advocatícios sucumbenciais aos beneficiários da justiça gratuita.

Segundo o mesmo relatório[20] sustentado no Senado Federal, o art. 791-A, que imputa pagamento de honorários advocatícios de sucumbência ao beneficiário de justiça gratuita, teria por objetivo "inibir o ajuizamento de demandas trabalhistas baseadas em direitos ou fatos inexistentes" e de obter "imediata redução de custos vinculados à Justiça do Trabalho".

Imperioso registrar que em relatório da Justiça em Números, divulgado pelo CNJ no ano de 2017[21], constatou-se que um dos pedidos mais recorrente apresentado na Justiça do Trabalho envolve o tema das verbas rescisórias, parcela elementar decorrente da ruptura contratual.

Ora, pelos números divulgados nos mencionados relatórios, é possível concluir que diferentemente do que se divulga, o Brasil não é um país de litigiosidade trabalhista tão alta, bem como pode perceber que a maioria esmagadora das demandas trabalhistas diz respeito às verbas rescisórias.

Outro aspecto que merece ser levantado, como reforço argumentativo, é a quantidade enorme de acidentes do trabalho, ocorridos no país, que ultrapassam os 700.000 acidentes por ano, segundo dados levantados pela Previdência Social[22] e o Ministério do Trabalho nos anos de 2012 a 2016, fazendo o Brasil ocupar a quarta posição mundial em número de acidentes.

Neste sentido, em uma analise perfunctória dos dados mencionados acima, sem prejuízo de posterior evolução do pensamento quanto ao tema, o número de demandas ajuizadas envolvendo as parcelas mais básicas da relação contratual laboral, bem como as inúmeras demandas judiciais envolvendo acidente do trabalho por culpa da empresa, remete uma ideia que, em regra, as demandas judiciais são manejadas para obter algum direito trabalhista violado.

UADI LAMMÊGO BULOS vislumbra desvio de finalidade legislativa quando o legislador, por maledicência ou inaptidão, se excede na liberdade de configuração

---

[20] Pretende-se com as alterações sugeridas **inibir a propositura de demandas baseadas em direitos ou fatos inexistentes. Da redução do abuso do direito de litigar advirá a garantia de maior celeridade nos casos em que efetivamente a intervenção do Judiciário se faz necessária**, além da imediata redução de custos vinculados à Justiça do Trabalho. Relatório da comissão especial destinada a proferir parecer ao PLC 6.787/2016, p. 69. (sem destaque no original)

[21] http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf. PG 176.

[22] http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2018/01/AEPS-2016.pdf; http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2018/04/AEAT-2016.pdf

normativa para promover fins discrepantes daqueles albergados por norma constitucional[23].

Segundo CAPPELLETTI e GARTH, acesso à justiça pressupõe efetividade do processo, ideia cuja substância se traduz em igualdade de armas, como garantia de que o resultado final da demanda dependa somente do mérito dos direitos discutidos e não de forças externas dos litigantes:

> Embora o acesso efetivo à justiça venha crescentemente aceito como um direito social básico nas modernas sociedades, o conceito de "efetividade" é, por si só, algo vago. A efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa "igualdade de armas" – a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988, p. 15).

Neste caso, em se tratando de relação juridicamente desigual no tocante ao direito material, sem essa paridade, no campo da violação dos direitos sociais trabalhistas o resultado da demanda será marcado por intimidação econômica ao trabalhador desprovido de recursos.

Partindo dessa premissa, considerando que alguns destes direitos trabalhistas são constantemente violados, a interpretação de qualquer dispositivo legal que dificulte o acesso à justiça deve ser rechaçada veementemente pela Justiça Especializada.

Dessa maneira, caso prevaleça o entendimento de que qualquer crédito recebido pelo autor possa servir para o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, o Poder Judiciário estará fomentando a criação de injustiças, pois, irá conferir o mesmo tratamento às pessoas de boa-fé que ingressam na Justiça do Trabalho com aquelas que utilizam de práticas eivadas de má-fé.

Vale frisar que a norma (art. 791-A, da CLT), com redação dada pela Lei n.13.467/2017, desconsidera a condição econômica do trabalhador, subtraindo do beneficiário da justiça gratuita recursos econômicos indispensáveis à sua subsistência e à de sua família, em violação à garantia fundamental de gratuidade judiciária (art. 5o, LXXIV, da CRFB).

---

[23] Pode ocorrer de os legisladores editarem leis que exorbitem as finalidades constitucionais. Praticam o mister legiferante de modo inapropriado, sem qualquer senso de lógica ou razoabilidade. Cometem exageros pela maledicência ou pela inaptidão de exercerem mandato para o qual foram eleitos. Daí elaborarem normas com escopos totalmente contrários àquilo que foi demarcado pelo constituinte originário. Quer dizer, extrapolam a imaginação criadora, perfeitamente admissível quando exercida à luz dos padrões supremos da norma de hierarquia máxima: a constituição. E nem se fale que os legisladores têm discricionariedade. O exagero da liberdade de configuração normativa deve ser repudiado. (BULLOS, Uadi Lammêgo, 2011, p.145).

Por fim, a condenação de honorários de sucumbência pelo beneficiário da justiça gratuita deve ser feita com muita cautela pelos magistrados, evitando excessos nas condenações, sob pena de caracterizar restrição indevida de acesso ao Poder Judiciário.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como qualquer novidade legislativa, a efetividade do novo sistema de despesas processuais, especialmente as alterações promovidas nos honorários advocatícios, tanto no CPC/15, como na Lei n.13.467/2017, necessitarão de um tempo maior para a correta interpretação dos institutos, razão pelo qual as reflexões ensaiadas neste artigo são provisórias, sem prejuízo de posterior evolução do pensamento.

Percebe-se que os honorários advocatícios sucumbenciais foram alterados fundamentalmente na Justiça do Trabalho, em virtude da nova redação do art. 791-A da CLT, o que deverá provocar o cancelamento da Súmula 219 do TST.

Destaca-se como ponto elogiável na reforma trabalhista, quanto à inclusão de honorários advocatícios de sucumbência, é o reconhecimento da importância do advogado no Processo do Trabalho, conferindo ao procurador que atua na seara laboral, remuneração condizente com atuação jurídica ofertada.

Em que pese ter por objetivo a redução do número de ações temerárias, a imposição de honorários advocatícios sucumbenciais na Justiça do Trabalho não podem servir de restrição do acesso dos trabalhadores à justiça aos trabalhadores[24].

O plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) iniciou o debate sobre o tema, no julgamento da referida ADI, em sessão que foi realizada em maio de 2018, julgamento suspenso pelo pedido de vista do Ministro Luiz Fux. O Relator, Ministro Roberto Barroso julgou parcialmente procedente a ADI, assentado como técnica de julgamento, a interpretação conforme a Constituição. Apesar de o Ministro Luiz Fux ter feito o pedido de vista antecipado, o Ministro Edson Fachin resolveu adiantar seu voto, julgando pela procedência da ADI.

Vale destacar que a alteração promovida quanto aos honorários sucumbenciais recursais serve como desestímulo à interposição de recursos protelatórios, permitindo que a parte vencedora tenha acesso à entrega do bem da vida pleiteado, o que pode ser aplicado, com certas ressalvas na Justiça Especializado.

---

[24] Julgamento pendente. ADI 5766.

Neste aspecto, em se tratando dos beneficiários da justiça gratuita, é oportuno ressaltar que os magistrados dos Tribunais, ao analisar o apelo recursal do beneficiário da justiça gratuita, deverão adotar certa cautela no que atine à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais, sob pena de obstaculizar o acesso da parte à justiça, o que fere de morte Direito Humano previsto em inúmeros documentos internacionais.

Com supedâneo nos princípios da segurança jurídica, confiança, boa fé, lealdade processual, decisão não surpresa, entre outros, não se deve aplicar os dispositivos da Lei n. 13.467/2017 aos processos iniciados anteriormente a sua vigência[25].

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.

http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf. PG 176 Acesso em: 13 jul. 2018.

http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2018/01/AEPS-2016.pdf Acesso em: 13 jul. 2018.

http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2018/04/AEAT-2016.pdf Acesso em: 13 jul. 2018.

https://www.conjur.com.br/dl/discurso-barroso-uk.pdf Acesso em: 13 jul. 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BULLOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 145.

CAPPELLETTI, Mauro. ***Acesso à Justiça***. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CASAGRANDE, Cássio. Brasil, "**campeão de ações trabalhistas": como se constrói uma faláci**a. Jota. Disponível em < http://bit.ly/2tYSObv > ou < https://jota.info/artigos/brasil-campeaode-acoes-trabalhistas-25062017 >. Acesso em: 13 jul. 2018.

[25] Instrução normativa n. 41 do TST: Art. 6º Na Justiça do Trabalho, **a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais**, prevista no art. 791-A, e parágrafos, da CLT, será aplicável apenas às ações propostas após 11 de novembro de 2017 (Lei nº 13.467/2017). Nas ações propostas anteriormente, subsistem as diretrizes do art. 14 da Lei nº 5.584/1970 e das Súmulas nos 219 e 329 do TST. (sem destaque no original)

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. C**urso de Direito Processual Civil.** V. 1. 18 ed. Salvador: Editora JusPodvm, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. Ed. Atlas. 2016.

DONIZETTI, Elpídio. Expressa Constitucionalização do direito processual civil (positivação do "totalitarismo constitucional").

FONSECA, Rodrigo Dias de. **Honorários advocatícios sucumbenciais na justiça do trabalho após a reforma a reforma trabalhista. Uma tentativa de interpretação equânime.** Disponível em https://ostrabalhistas.com.br. Acesso em: 28 maio de 2018.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. **Honorários Advocatícios e Direito intertemporal.** Disponível em https://jota.info/artigos/honorarios-advocaticios-e-direito-intertemporal-04032016. Acesso em: 04 jan de 2018.

JANNOTTI DA ROCHA, Cláudio. MARZINETTI, Miguel. **Honorários advocatícios sucumbenciais, a reforma trabalhista, a sua inconstitucionalidade e o direito intertemporal.** O Direito Processual do Trabalho na perspectiva do Código de Processo Civil e da reforma trabalhista. Ed. LTr, 2018.

MATEUS DA SILVA, Homero Batista. **Comentários à Reforma Trabalhista.** Ed. Revista dos Tribunais, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade. Estudos de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012

MIESSA, Elisson. **Processo do Trabalho.** Ed. Juspodvm, 2018.

NEVES, Daniel Amorin de Assunção. **Novo Código de Processo Civil**: **inovações, alterações e supressões comentadas**. São Paulo: Método, 2015.

PIVATTO, Bruno Tauil. **Honorários advocatícios. A reforma trabalhista e seus impactos**. Editora Juspodivm, 2017.

ROCHA, Cláudio Jannotti. **Honorários advocatícios sucumbenciais, a reforma trabalhista, a sua inconstitucionalidade e o direito intertemporal.** O Direito Processual do Trabalho na perspectiva do Código de Processo Civil e a Reforma Trabalhista. Editora LTR, 2017.

SCALERCIO, Marco. **Honorários advocatícios na justiça do trabalho e a reforma trabalhista – Lei 13.467/2017. A reforma trabalhista e seus impactos**. Editora Juspodivm, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil - teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento.** Vol. I, Rio de Janeiro: Forense, 2016.