

**O ACESSO À JUSTIÇA PELOS TRABALHADORES: O INSTRUMENTO DE
CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS EM FACE DA LEI 13.467 DE 13 DE
JULHO DE 2017.**

**EL ACCESO A LA JUSTICIA POR LOS TRABAJADORES: EL INSTRUMENTO DE
CONCRETIZACIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES EN RELACIÓN DE LA LEY
13.467 DE 13 DE JULIO DE 2017.**

*Jéssica Terezinha do Carmo Carvalho¹
André Oliveira Morais²*

Resumo

O estado de pobreza e o acesso à Justiça são temas que merecem atenção face a recente alteração da Consolidação das Leis do Trabalho com a edição da Lei 13.467 de 13 de julho de 2017, causando implicações diretas para o trabalhador ao propor a demanda judicial trabalhista. O acesso à Justiça do Trabalho é o último recurso diante da violação de direitos fundamentais sociais dos trabalhadores. Por sua vez, o princípio da proteção que orienta essa justiça especializada, propõe que se deve considerar o dever de boa-fé dos litigantes e coibir as chamadas aventuras jurídicas que, em última análise, prejudicam a classe trabalhadora com o congestionamento da máquina judiciária e a banalização desvirtuosa dos institutos e princípios de defesa da dignidade. O acesso à justiça pelo trabalhador deve ser entendido como direito fundamental e o estado de pobreza, embora não presumido, não pode ser obstáculo ao seu exercício. Por isto, este trabalho tem por objetivo discorrer acerca do acesso à justiça pelos trabalhadores, de modo a tecer comentários a respeito do benefício da gratuidade da justiça no âmbito trabalhista. Com isso, o estudo fará uma rápida abordagem acerca da pobreza, e mencionará alguns pontos delicados advindos com a nova legislação trabalhista, tudo amparado

¹ Mestranda em Direitos Sociais, Econômicos e Culturais pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo – UNISAL - Lorena; Pós-Graduada em Direito Material e Processual do Trabalho e Bacharela em Direito pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo – UNISAL-Lorena; Advogada; Assistente de Pastoral Universitária no Centro Universitário Salesiano de São Paulo – UNISAL-Lorena; Membro da Academia Jovem de Letras de Lorena – AJLL. Currículo Lattes: <<http://lattes.cnpq.br/9735394641904073>>. Endereço eletrônico: jessyca-carvalho@hotmail.com.

² Mestrando em Direitos Sociais, Econômicos e Culturais pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo – UNISAL – Lorena; Pós-Graduado em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela Faculdade Damásio; Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC MINAS; Advogado Trabalhista. Currículo Lattes: <<http://lattes.cnpq.br/3557458828891555>>. Endereço eletrônico: andremorais@outlook.com.

pelos direitos fundamentais sociais. Pontilhará em sua metodologia as principais perspectivas teóricas e práticas que envolvem a temática.

Palavras-chave: Justiça do Trabalho; estado de pobreza; acesso à justiça; direitos fundamentais sociais.

Resumen

El estado de pobreza y el acceso a la justicia son temas que merecen atención ante la reciente alteración de la Consolidación de las Leyes del Trabajo con la edición de la Ley 13.467 de 13 de julio de 2017, causando implicaciones directas para el trabajador al proponer la demanda judicial laboral. El acceso a la Justicia del Trabajo es el último recurso ante la violación de derechos fundamentales sociales de los trabajadores. Por su parte, el principio de protección que orienta esta justicia especializada, propone que se debe considerar el deber de buena fe de los litigantes y cohibir las llamadas aventuras jurídicas que, en última instancia, perjudican a la clase trabajadora con la congestión de la máquina judicial y la banalización desvirtuosa de los institutos y principios de defensa de la dignidad. El acceso a la justicia por el trabajador debe entenderse como un derecho fundamental y el estado de pobreza, aunque no presumido, no puede ser obstáculo para su ejercicio. Por eso, este trabajo tiene por objeto discurrir acerca del acceso a la justicia por los trabajadores, para hacer comentarios sobre el beneficio de la gratuidad de la justicia en el ámbito laboral. Con ello, el estudio hará un rápido abordaje sobre la pobreza, y mencionará algunos puntos delicados que vienen con la nueva legislación laboral, todo amparado por los derechos fundamentales sociales. Ponderará en su metodología las principales perspectivas teóricas y prácticas que involucran la temática

Palabras clave: Justicia del Trabajo; estado de pobreza; acceso a la justicia; derechos fundamentales sociales.

Sumário: Introdução. 1. Da gratuidade da justiça. 1.1 Da Gratuidade da Justiça na Justiça do Trabalho. 1.2 Do Acesso à Justiça no judiciário Brasileiro 2. Da pobreza. 4. Questões da Lei 13.467/2017. 5. Da pobreza e do acesso gratuito à justiça: tecitura de comentários com amparo nos direitos fundamentais sociais. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

O exercício dos direitos sociais, quando violados, perpassa a noção do direito de acesso à justiça como direito fundamental. Em uma perspectiva histórica, no Estado liberal, dos chamados direitos humanos de primeira dimensão, o acesso à justiça não dependia da proteção estatal, eis que as partes estavam igualmente aptas a defender seus interesses. Com o reconhecimento da natureza fundamental dos direitos socais, a atuação efetiva estatal para

garantia desses direitos fez-se necessária. A partir desse momento percebemos o acesso à justiça ligado à preocupação do Estado na concretização dos direitos sociais.

O acesso à justiça é a possibilidade efetiva de se obter a manifestação do Estado para a defesa de um direito ofendido. É, então, instrumento de garantia da dignidade humana que pressupõe o pleno exercício de todos os direitos possíveis. Essa perspectiva supera o tradicional formalismo jurídico para a concepção realiana que leva em consideração não apenas os dispositivos legais sobre o acesso à justiça, mas também os fatos e os valores neles contidos.

No âmbito da Justiça do Trabalho, sendo a riqueza social produto do labor assalariado, sua atuação é ímpar para garantia dos direitos dos trabalhadores, desde a distribuição de renda até a preservação da saúde e da vida. Ao contrário de outras relações sociais, a relação de trabalho é anacrônica e predeterminada pelo capital, cujo objetivo é se reproduzir. O motorista com as outras pessoas no trânsito, por exemplo, observa a norma em respeito à sua própria finalidade de garantir a segurança nas vias públicas. As normas de proteção ao trabalho e garantia dos direitos sociais, por sua vez, não vão ao encontro dos objetivos do capital. Dessa forma, a garantia de acesso à Justiça como instrumento de efetivação da proteção ao trabalho revela-se essencial.

Por outro lado, observa-se que, em dadas situações, no encerramento de uma relação de trabalho a provocação do órgão judicial ocorre como forma de vingança, em primeiro plano.

O inconformismo com o término da relação de trabalho acumulado com o agravamento da vulnerabilidade social causada pelo desemprego pode fomentar demandas judiciais, afim de se alcançar os pedidos formulados, seja no todo ou em parte. Com isso, há um aumento de demandas judiciais dessa natureza, o que por certo, prejudica a própria classe trabalhadora, sobrecarrega o sistema judiciário e prejudica a efetivação dos princípios processuais da celeridade e da eficiência de que tanto necessitam aqueles verdadeiramente injustiçados.

Por tais considerações, a Lei 13.467 de 13 de julho de 2017 recebe prolongado debate no que tange às implicações diretas no acesso à justiça ao onerar o trabalhador em determinadas situações, especialmente quando sucumbente na reclamação trabalhista.

1. Do benefício da justiça gratuita

O direito de acesso gratuito a máquina judiciária é um dos meios facilitadores do acesso à justiça. Tal direito é previsto na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, LXXIV, prevendo que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

E na Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, estão previstas as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados.

Também o Código de Processo Civil - Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015, dispõe na Seção IV sobre a Gratuidade da Justiça.

Importa ressaltar que a gratuidade da justiça da justiça “incide sobre os gastos do processo, e não sobre aquele que assiste à parte”, não se confundindo, portanto, com a assistência judiciária. (BORGES; CASSAR, 2017, p. 97). Entretanto, os conceitos comumente despertam confusão:

[...] benefício da justiça gratuita (ou da gratuidade da justiça, ou ainda da gratuidade judiciária), de assistência judiciária e de assistência jurídica. Todos eles decorrem do direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita de que trata o art. 5º, LXXIV, da CF/1988, mas não se confundem. Pontes de Miranda: (a) benefício da justiça gratuita é, como já dito, a dispensa do adiantamento de despesas processuais, para o qual se exige a tramitação de um processo judicial, o requerimento da parte interessada e o deferimento do juízo perante o qual o processo tramita; (b) assistência judiciária consiste no direito de a parte ser assistida gratuitamente por um profissional do Direito, normalmente membro da Defensoria Pública da União, do Estado ou do Distrito Federal, e que não depende do deferimento do juízo nem mesmo da existência de um processo judicial; (c) assistência jurídica é um conceito mais amplo, que abrange o benefício da justiça gratuita e a assistência judiciária, mas vai além deles, englobando todas as iniciativas do Estado (em sentido amplo) que têm por objetivo promover uma aproximação entre a sociedade e os serviços jurídicos – como, por exemplo, as campanhas de conscientização de direitos do consumidor promovidas por órgãos administrativos e os serviços jurídicos itinerantes prestados à população carente. (OLIVEIRA, *apud*, KREFTA, MORELATTO, 2016, p.160).

Por certo, o que se desenvolve neste estudo é o acesso à justiça do trabalho por meio do benefício da justiça gratuita, o termo técnico em conformidade com o Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente a Justiça do Trabalho.

O Código de Processo Civil dispõe que um dos pressupostos para a concessão do benefício é a insuficiência de recursos financeiros.

A Súmula 481 do STJ, dispõe que “Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.”

Entretanto, a legislação não

[...] dispôs de forma suficientemente clara o que significa “insuficiência de recursos” e quais seriam os seus parâmetros mínimos, deixando, mais uma vez, ao encargo do intérprete a função de aquilatar se o requerente faz jus ou não à benesse, o que certamente continuará acarretando distorções e insegurança jurídica. (OLIVEIRA, *apud*, KREFTA, MORELATTO, 2016, p.160).

Igualmente não há um tratamento direcionado para observar se o estado de pobreza da fase inicial do processo ainda prevalece ao término do processo, uma vez que a

“Justiça gratuita” concedida pelo juiz é apenas uma decisão provisória, a qual dispensa o requerente de adiantar as custas para facilitar o acesso ao Judiciário, mas ao final do processo deve-se calcular as custas devidas pelo perdedor e intimá-lo para pagar, inclusive honorários de sucumbência, sendo erro técnico quando o juiz deixa de “condenar em custas e honorários por se tratar de Justiça gratuita”, pois não pode deixar de condenar, em razão de que o Estado tem o prazo de cinco anos após o final do processo para provar que o perdedor da demanda tem condições de pagar custas, despesas, emolumentos e honorários, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50. (MELO, 2012).

As regras as quais incidem a Gratuidade da Justiça passaram por várias mudanças com o advento da nova legislação processual civil, por certo corrigindo lacunas e outras questões da obsoleta legislação da Lei nº 1.060/50.

Ocorre que, mesmo promovendo alterações pertinentes a legislação não estipulou claramente o que seria a insuficiência de recursos.

1.1 Da Gratuidade da Justiça na Justiça do Trabalho

A Lei Nº 13.467, de 13 de julho de 2017, que altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), de maio de 1943, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho, também trouxe novas disposições sobre o direito ao acesso gratuito à justiça.

A legislação inovou em dois aspectos. Inicialmente, substituiu o limite de dois salários mínimos por um limite máximo de 40% dos benefícios do Regime Geral da Previdência social.

A doutrina explica sobre isso que o “§ 3º sofreu alteração para fixar a remuneração de até 40% do maior valor do benefício previdenciário (40% de R\$ **5. 531, 31**, válido a partir de 1º.1.2017, = R\$ 2.212,52) para o trabalhador ter direito à justiça gratuita”. (LIMA, 2017, p. 116, grifo do autor).

Além disso, a Lei 13.467/2017 acrescentou o § 4º dispondo sobre a necessidade de se comprovar a insuficiência de recursos, complementando o artigo anterior. Ou seja, não mais prevalece a presunção pela mera declaração de miserabilidade, sendo de valia provar a insuficiência de recursos.

Sobre a gratuidade da justiça, a doutrina trabalhista vem fazendo alguns apontamentos que merecem ser analisados.

A “reforma deixou escapar entre os dedos a grande oportunidade de definir se a justiça gratuita (a) leva em consideração o salário presente ou o salário à época do trabalho questionado e (b) deve analisar o patrimônio imobilizado do requerente”, já que cuida de uma temática controvertida e bastante conhecida dos órgãos julgadores. (SILVA, 2017, p. 137). Tais omissões podem gerar problemáticas na análise de casos concretos.

Expõe-se ainda que há na justiça trabalhista praticamente uma presunção absoluta “quanto à pobreza declarada pelo trabalhador desempregado, quando, na verdade, deveríamos lidar com o conceito de presunção relativa, admitindo provas contrárias à alegação de pobreza jurídica”. (SILVA, 2017, p. 137).

Outrossim, aponta-se que a norma cria um “ônus formal – e, por conseguinte, uma dificuldade – para a pessoa que desejar ser beneficiária da justiça gratuita, ao substituir a sua informal declaração de próprio punho pela comprovação de insuficiência de recursos financeiros”. (TEIXEIRA FILHO, 2017, p. 77).

Há ainda posicionamentos afirmando que a declaração de pobreza firmada pelo próprio empregado seria suficiente para comprovar a sua insuficiência econômica e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita. Em sendo assim “caso haja impugnação, o Juiz do Trabalho poderá exigir do trabalhador outros documentos, como juntada pela CTPS, declaração de imposto de renda etc”. (SCHIAVI, 2017, p. 81).

Além de tudo, há também quem aponte que as

[...] redações, a atual e a anterior, são incompatíveis com a CF/88. Com efeito, a **Justiça Gratuita constitui um direito subjetivo fundamental de berço constitucional, não um favor judicial**. Nesse modelo, o juiz não é o senhor do direito de ninguém: ele é apenas o interprete das pretensões dentro do sistema do direito objetivo. Logo, não existe essa faculdade do juiz: uma vez verificadas as condições do direito, impõe-se o seu deferimento. (LIMA, 2017, p. 116, grifo do autor).

A ausência da declaração de pobreza, como visto pode agora gerar o afastamento, ou acaba criando algum obstáculo para o acesso da pessoa humana ao poder judiciário.

A “gratuidade de justiça, por conseguinte, afigura-se como um dos elementos indispensáveis para se alcançar o tão decantado acesso à justiça”. (CASSAR, 2017, p. 146).

O novo regramento aplicado as relações de trabalho também não aponta diretamente quais os casos em que realmente seria válida a aplicação da justiça gratuita.

1.2 Do Acesso à Justiça trabalhista: estudo de uma decisão

A decisão judicial ora em análise, prolatada pelo Relator Rafael Edson Pugliese Ribeiro no processo 1001868-40.2017.5.02.0318, originário da 8ª Vara Federal do Trabalho de Guarulhos, 2ª Região, dispõe acerca da declaração de pobreza, e menciona que “nenhum trabalhador precisa dizer a este juízo que é pobre, depois de declarar um salário que beira o valor do salário mínimo, bem abaixo da dobra do mínimo”. (p. 1).

Por certo que no caso em voga, com base no relatório, há evidências de que a Reclamante é pobre. Ou, de acordo com o relator, declarar a pobreza, seria fato de nenhum préstimo. Isso em função do salário de R\$1.135,47. “É claro que é pobre”. (p. 2), como depreende-se a ementa:

1. REFORMA TRABALHISTA. AÇÃO AJUIZADA ANTERIOR À REFORMA. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR PEDIDOS NÃO LÍQUIDOS. TEORIA DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. A lei processual consagra o critério do isolamento dos atos processuais para aplicação da lei no tempo, conforme se depreende do art. 14 do NCPC. A Lei 13.467/2017 é inaplicável aos atos já realizados, por força dos arts. 912 da CLT e art. 2035 do CC. Recurso acolhido para afastar a decisão que extinguiu o feito sem apreciação do mérito por falta de liquidação dos pedidos. Retorno dos autos à origem para prosseguimento.

2. DECLARAÇÃO DE POBREZA. JUSTIÇA GRATUITA. A formalidade para que alguém declare um fato que a obviedade, por si só, já revela, é tarefa de nenhum préstimo. Nenhum trabalhador precisa dizer a este Juízo que é pobre, depois de declarar um salário que beira o valor do salário mínimo, bem abaixo da dobra do mínimo.

No caso em comento, por certo, não há muita dificuldade em se considerar o indivíduo pobre, em virtude da renda apresentada.

Entretanto, a questão do estado de pobreza, por certo precisa com constância de uma análise mais aprofundada a ser desvendada em cada concreto, de modo que as formalidades nem sempre serão suficientes.

2. Do estado de pobreza

O assunto do estado de pobreza abarca toda a sociedade em diversos aspectos. A questão a que se retrata é a do pobre que precisa ter acesso ao poder judiciário e, portanto, necessita valer-se do benefício da gratuidade da justiça. Os pobres sejam eles

[...] assalariados ou não, já não estão localizados apenas na origem histórica ou nos limites geográficos da produção capitalista, encontrando-se cada vez mais em seu coração – e assim, a multidão dos pobres surge também no centro do projeto de transformação revolucionária. (HARDT; NEGRI, 2016, p.72).

Além disso, é oportuno se considerar que na sociedade atual o “[...] conceito de indivíduo não é definido pelo *ser*, mas pelo *ter*, em outras palavras, no lugar de uma ‘profunda’ unidade metafísica e transcendental, remete a uma entidade ‘superficial’ dotada de propriedade ou posse, hoje cada vez mais definida em termos ‘patrimoniais’, como acionista”. (HARDT; NEGRI; 2016, p. 21).

No Brasil, as questões que envolvem a pobreza e o pobre, não interessam em demasia aos juristas e aos tribunais. A temática é então abordada com mais veemência por pensadores, cientistas, economistas. Há então, na atualidade o acolhimento da ideias de Amartya Sen:

Aquellos a quienes les gusta el camino recto tienden a resistirse a ampliar la definición de pobreza. ¿Por qué no mirar simplemente los ingresos y plantear preguntas como "cuántas personas viven con menos de, digamos, uno o dos dólares diarios"? Este análisis restringido toma entonces la forma sencilla de predecir tendencias y contar a los pobres. Pero las vidas humanas se pueden empobrecer de muchas maneras. (Las distintas caras de la pobreza, p.1).

Como afirma o autor, um caminho “reto” pode ser uma resistência para a expansão do conceito de pobreza. As vidas humanas podem ser empobrecidas de várias maneiras.

Ainda enfatiza Amartya Sen que “La pobreza no se define solamente por el PIB de cada país.” Assegura assim, que a pobreza “la pobreza tiene caras políticas y educativas, y su solución no debe ser sólo económica”. (Las distintas caras de la pobreza, p.1). A pobreza é uma privação de capacidades básicas, e não uma expressão de baixa renda. O autor ainda menciona:

A perspectiva da pobreza como privação de capacidades não envolve nenhuma negação da ideia sensata de que a renda baixa é claramente uma das causas principais da pobreza, pois a falta de renda pode ser uma razão primordial da privação de capacidades de uma pessoa. (SEM, 2010, p. 120).

Para identificar o pobre faz-se necessário, por exemplo, considerar:

[...] la privación de los ciudadanos de regímenes autoritarios, desde Sudán a Corea del Norte, a los que se niegan la libertad política y los derechos civiles. Y debemos entender las tribulaciones de las mujeres que se ocupan de las tareas domésticas en las sociedades dominadas por los hombres, comunes en Asia y África, que llevan una vida de docilidad no cuestionada; de los niños analfabetos a los que no se les ofrece oportunidad de ir a la escuela; de los grupos minoritarios que tienen que acallar su voz por temor a la tiranía de la mayoría. (Las distintas caras de la pobreza, p.1).

Há muitos fatores carentes de atenção quando se fala em pobreza. Cuida de um assunto que exige muito mais que uma análise da renda de um indivíduo.

Ainda nessa linha de pensamento, outros autores seguem na definição mais ampla da pobreza, considerando que “[...] pobre não remete aos que não têm nada, mas à ampla multiplicidade de todos aqueles que estão inseridos nos mecanismos de produção social, independentemente de ordem social ou propriedade”. (HARDT, 2016, p. 56).

A pobreza, “está associada às condições de vida que a pessoa humana tem, por exemplo, saneamento ambiental, alimentação, direito à moradia, ao trabalho, às garantias e direitos da infância e juventude, como o direito à educação. (SILVA, 2018, p. 182).

É verdade que “[...] deve-se observar as privações que impedem a vida digna e, ainda, todas as formas de omissão por parte do Estado fornecedor ou por que não, bem-estar social, cujo papel é proporcionar condições mínimas de vida e dignidade”. (SILVA, 2014, p. 45).

Quando o assunto é a pobreza, há diversos requisitos e reflexões que carecem de atenção. A questão da pobreza é desafiadora e, no seio judicial ainda vem sendo avaliada em um âmbito tecnicista o que, por certo, causa violação aos direitos da pessoa humana.

Fato é que esse pobre pode ainda ter limitado ou afastado o seu direito de acesso à justiça, caso não se adeque aos requisitos impostos pela lei regulamentadora das questões trabalhistas.

3. Questões da Lei 13.467/2017

Antes da edição da Lei 13.467/2017 o critério de concessão dos benefícios da justiça gratuita era o padrão salarial, que deveria ser no máximo o dobro do mínimo legal, ou a declaração formal. Após a nova redação dada ao art. 790, §3º da CLT o critério passou a ser salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. Essa alteração exclui a possibilidade de que o Reclamante declare não estar em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

O reconhecimento aos advogados públicos e privados do direito aos honorários é um dos pontos de maior aceitação pela doutrina acerca da Lei 13.467/2017, mas ainda há quem entenda que o dispositivo do novo art. 791-A da CLT revele uma punição “injusta” aos trabalhadores, que ganha destaque com a possibilidade de perseguição do crédito, ainda que o trabalhador seja beneficiário da justiça gratuita e mesmo que obtidos de outro processo.

O mesmo ocorre com os honorários periciais, que agora passam a ser ônus da parte sucumbente ainda que beneficiária da justiça gratuita, conforme dispõe o Art. 790-B – “A Responsabilidade pelo pagamento de honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão

do objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita”, o que em evidência, pode prejudicar o acesso da parte à justiça do trabalho.

Sobre as custas processuais, o art. 789 da CLT passa a estabelecer limites precisos quanto às custas, na base de 2%, com mínimo de R\$ 10,64 e máximo de 04 vezes o máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. Essa limitação parece beneficiar diretamente as empresas que deixarão de recolher o excedente do limite legal estabelecido, ao passo que onera o trabalhador não beneficiário da justiça gratuita, sobre o qual esse ônus tem impacto muito maior, lembrando que, na maioria das vezes, recairá sobre a discussão de verbas de natureza alimentar.

Outro ponto que causa polêmica na doutrina é o que dispõe o art. 877, §2º da CLT, que passa a estabelecer que na hipótese de arquivamento por ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas processuais, salvo se comprovar motivo justificável.

Tal discussão apresentada pela Lei 13.467/2017, pode e deve ser superada diante do art. 5º, incisos XXXV e LXXIV da Constituição Federal, que estabelece que *“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”* e *“o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”*.

4. Da pobreza e do acesso gratuito à justiça: tecitura de comentários com amparo nos direitos fundamentais sociais

A pobreza ou a privação de capacidades é assunto que atinge todo o seio social. Uma problemática preocupante e que cresce com intensidade. Por certo,

[...] em quase toda parte do mundo a desigualdade cresce rapidamente, e isso significa que os ricos, em particular os muito ricos, ficam mais ricos, enquanto que os pobres, em particular os muito pobres, ficam mais pobres – com toda certeza. (BAUMAN, 2015, p.19).

Em sendo assim, diante do estado de pobreza e do direito de acesso ao poder judiciário, a justiça gratuita surge como um dos meios aptos a efetivar os direitos fundamentais sociais da pessoa humana.

A questão relativa ao acesso à justiça não é preocupação nova no campo doutrinário:

Estudos demonstram que nas décadas de 1960 e 1970 o tema foi tratado de modo contundente, tendo como expoente acadêmico o Projeto Florença, conduzido por

Mauro Cappelletti e Bryan Garth. Em seus estudos, eles demonstram que o acesso à justiça está umbilicalmente ligado aos direitos humanos e apenas por meio da possibilidade de plenitude de acesso ao Judiciário as pessoas poderiam ser tratadas de modo igualitário. (CASSAR, 2017, p. 146).

E o direito de acesso à justiça, como mencionado pelos autores, está ligado aos direitos humanos, sendo o meio apto a tratar os indivíduos de modo igualitário e, com isso, com capacidade de efetivar os direitos sociais.

Outrossim, a temática da pobreza, cuida de uma “condição, com causas multifacetadas, que representa um conjunto de violação aos direitos Humanos em razão do não exercício de direitos fundamentais para uma vida digna”. (SILVA, 2018, p.191).

Por certo, as pessoas que vivem na pobreza sofrem violações de direitos humanos e, diante das diversas óticas as quais a pobreza deve ser analisada, também são diversas as causas as quais merecem atenção para que o pobre possa ter seus direitos sociais respeitados.

Não se pode olvidar a lição extrema que “o projeto normativo, por mais nobre e fundamental que seja, nem sempre encontra eco na práxis ou, quando assim ocorre, nem sempre todos ou de modo igual para todos. (SARLET, 2011, p. 30).

É estranho permitir que alguém tenha ou não, acesso à justiça por comprovar ou, deixar de comprovar o seu grau de miserabilidade.

Diante de tantas manifestações, o dispositivo da reforma trabalhista que modificou regras da gratuidade da Justiça foi questionado pela PGR na ADIn 5.766. Basicamente, buscou-se a declaração de inconstitucionalidade do artigo 790-B da CLT (*caput* e parágrafo 4º), que responsabiliza a parte sucumbente (vencida) pelo pagamento de honorários periciais, ainda que beneficiária da justiça gratuita.

Não há dúvida de que “a restrição, no âmbito trabalhista, das situações em que o trabalhador terá acesso aos benefícios da gratuidade da justiça, pode conter em si a aniquilação do único caminho de que dispõem esses cidadãos para verem garantidos seus direitos sociais trabalhistas”. (FACHIN, ADI 5766 / DF, p. 8). Além do que,

Quando se está a tratar de restrições legislativas impostas a garantias fundamentais, como é o caso do benefício da gratuidade da Justiça e, como consequência, do próprio acesso à Justiça, o risco de violação em cascata de direitos fundamentais é iminente e real, pois não se está a resguardar apenas o âmbito de proteção desses direitos fundamentais em si, mas de todo um sistema jurídico-constitucional de direitos fundamentais deles dependente. (FACHIN, ADI 5766 / DF, p. 8).

Ainda no tocante a ADIn 5.766, Fachin entendeu que o legislador ordinário, avaliando o âmbito de proteção do direito fundamental à gratuidade da justiça, confrontou com outros bens jurídicos relevantes:

As limitações impostas pela Lei 13.467/2017 afrontam a consecução dos objetivos e desnaturam os fundamentos da Constituição da República de 1988, **pois esvaziam direitos fundamentais essenciais dos trabalhadores, exatamente, no âmbito das garantias institucionais necessárias para que lhes seja franqueado o acesso à Justiça**, propulsor da busca de seus direitos fundamentais sociais, especialmente os trabalhistas. Assim sendo, o pedido da presente ação direta de inconstitucionalidade deve ser julgado procedente. (p.13, grifo nosso).

O acesso à justiça é, inegavelmente um grande instrumento facilitador em prol da efetividade dos Direitos sociais. Possibilitá-la ao pobre produz eficácia de direitos.

Considerando ainda as lições brilhantes de Amartya Sen:

Si tengo esperanza en el futuro es porque veo la exigencia cada vez más manifiesta de democracia en el mundo y la convicción cada vez mayor de que la justicia social es necesaria. [...]. No tengo una esperanza incondicional, sino condicional; sin embargo, debemos tener una perspectiva de la pobreza suficientemente amplia como para asegurarnos de que los pobres tienen una razón para la esperanza. (Las distintas caras de la pobreza, p.1).

Por certo, os “Direitos sociais não se dirigem apenas à redistribuição da riqueza social. Muito mais do que isso, pretendem democratizar esse processo e, para além da esfera econômica”. (MOLLER; FISHER – LESCANO, 2017, p.84).

Por meio da efetividade de direitos poder-se-á falar em valor e em dignidade da pessoa humana levando a eficácia dos direitos fundamentais.

A dignidade da pessoa humana é algo inerente, um valor absoluto e que não pode ser retirado, o qual o direito poderá exercer um papel crucial na sua proteção e promoção. Diz sobre

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 assegurem 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 propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida. (SARLET, 2011, p. 73, grifo do autor).

Além do que, o princípio da Dignidade da pessoa Humana, impõe ao Estado o

dever de respeito e proteção, a obrigação de promover condições que viabilizem e removam toda sorte de obstáculos que estejam a impedir as pessoas de viverem com dignidade. Da dupla função de proteção e defesa segue também o dever de implementar medidas de precaução procedimentais e organizacionais no sentido de evitar uma lesão da dignidade e dos direitos fundamentais, ou quando isto não ocorrer, com o intuito de reconhecer e fazer cessar (ainda que para efeitos simbólicos), ou, de acordo com as circunstâncias, minimizar os efeitos das violações, inclusive assegurando a reparação do dano. (SARLET, 2011, p. 133).

Não nega-se que “O valor da pessoa humana enquanto, ‘valor-fonte’ da ordem da vida em sociedade encontra a sua expressão jurídica nos direitos fundamentais do homem”. (LAFER, 1988, p.28)

Considerar a pobreza em um viés mais amplo, por certo certifica que os pobres ainda terão motivos de esperança para eficácia concreta dos seus direitos sociais fundamentais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho abordou o acesso à justiça pelos trabalhadores com um o instrumento de concretização dos direitos sociais em face da lei 13.467 de 13 de julho de 2017. Tratou do estado de pobreza, traçando comentários sobre a gratuidade do acesso à justiça com amparo nos direitos fundamentais sociais.

No tocante à comprovação da situação de pobreza, os requisitos propostos pela nova CLT, parecem ser um limitador do direito de acesso à justiça e alguns pontos vagos sobre o tema carecem de atenção, como a necessidade de se considerar o salário presente ou o salário à época dos fatos em debate.

Outrossim, precisa-se ainda refletir se já não bastaria a declaração de pobreza firmada pelo próprio empregado, comprovando a sua insuficiência econômica e, em caso de impugnação, possibilitar que o Juiz do Trabalho exija do trabalhador outros documentos, como juntada de CTPS e declaração de imposto de renda.

A questão que deve ser considerada é a de que precisa haver acesso amplo e irrestrito com mais facilidade ao poder judiciário e que a gratuidade da justiça é sim um meio facilitador.

Não se olvida ainda que mesmo diante de inúmeros apontamentos processuais, os estudos desenvolvidos por Amartya Sen a respeito da pobreza, considerando o pobre em um viés mais ampliado, em muito contribuem para a eficácia completa dos direitos sociais e, por certo, também facilita o direito de acesso à justiça.

O empregado é sempre a parte mais fraca da relação empregatícia e não deve ser sufocado por inúmeras formalidades, ainda mais quando se fala em justiça trabalhista, a qual

imperava a informalidade. Por certo que a imposição de barreiras pode tornar inacessíveis os meios de reivindicações de direitos. O direito de acesso aos órgãos judiciais ao pobre é um grande meio para a eficácia de direitos fundamentais sociais.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **A riqueza de poucos beneficia todos nós?** Tradução: Renato Aguiar. 1.ed. – Rio de Janeiro: Zahar, 2015

_____. **Estado de crise.** 1.ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BORGES, Leonardo Dias. CASSAR, Vólia Bomfim. **Comentários à Reforma trabalhista.** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

FACHIN, Edson. **Ação Direta De Inconstitucionalidade 5.766 Distrito Federal.** Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/dl/voto-fachin-reforma-trabalhista.pdf>.> Acesso em 11 de maio de 2018.

HARDT, Michael. NEGRI, Antonio. **Bem – estar comum.** 1.ed. – Rio de Janeiro: Record, 2016.

KREFTA, Juliane Dziubate. MORELATTO, Aline Fatima. **Inovações e alterações do código de processo civil, e manutenção do subjetivismo do termo “insuficiência de recursos” para a concessão da gratuidade de justiça.** Anais do Encontro Nacional do CONPEDI (25. 2016 : Brasília, DF).

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt.** Companhia das letras, 1988.

LIMA, Francisco Meton Marques de. **Reforma trabalhista: entenda ponto por ponto.** São Paulo: LTr, 2017.

MELO, André Luís Alves de. **A nova disciplina da gratuidade de Justiça na reforma trabalhista.** Revista Consultor Jurídico, 23 de setembro de 2012, 15h38. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2012-set-23/andre-luis-melo-preciso-comprovar-pobreza-justica-gratuita?>> Acesso em 10 de julho de 2018.

MIGALHAS QUENTES. **Barroso mantém regra da reforma trabalhista; Fachin diverge e Fux pede vista.** Disponível em: <http://m.migalhas.com.br/quentes/279921/barroso-mantem-regra-da-reforma-trabalhista-fachin-diverge-e-fux-pede>. Acesso em 11 de maio de 2018.

MOLLER, Kolja. FISHER – LESCANO, Andreas. **Luta pelos direitos sociais globais: O delicado seria o mais grosseiro.** 1. Ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MORIN, Edgar. **O método 5: a humanidade da humanidade**. Tradução. Juremir Machado da Silva. 5ª edição – Porto Alegre: Sulina, 2012.

NOTÍCIAS STF. **Retomada do julgamento sobre Reforma Trabalhista na pauta desta quinta-feira (10)**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=377974>>. Acesso em 02 de jun. 2018.

OICH. **Sobre Amartya Sen**. Disponível em: <http://capacidadeshumanas.org/sobre-amartya-sen/>; Acesso em: 01 de jun. 2018.

PEIXOTO, Ulisses Vieira Moreira Peixoto. **Reforma trabalhista comentada: com análise da Lei nº 13.647, de julho de 2017**. Leme – SP: JH Mizuno, 2017.

POMPEU, Raquel (Consultor Jurídico). **Leia voto em que Fachin considera reforma trabalhista inconstitucional**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mai-11/leia-voto-ministro-luiz-edson-fachin-reforma-trabalhista>. Acesso em 07 de jun. 2018.

RAMPAZZO, Lino. **Metodologia científica** – para alunos dos cursos de graduação e pós-graduação. 4.ed. – São Paulo: Loyola, 2002.

REDAÇÃO RBA. **A reforma da CLT: retrocesso, falácia, volúpia do capitalismo**. Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/economia/2017/11/a-reforma-da-clt-retrocesso-falacia-volupia-do-capitalismo>. Publicado em 23.11.2017 às 09h33. Acesso em 13.04.2018.

SARLET, Ingo Wolfong. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na CF 1988**. 9.ed.rev.atual. Porto alegre: Livraria do advogado Editora, 2011.

SCHIAVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei n. 13.467/2017**. 1.ed. São Paulo: LTr Editora, 2017.

SEN, Amartya. **Las distintas caras de la pobreza**. Disponível em: <<http://www.esi2.us.es/~mbilbao/pdf/files/pobreza.pdf>> . Acesso em: 01 de jun. 2018.

_____. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010b.

_____. **A ideia de justiça**. Tradução Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. **O desenvolvimento como expansão de capacidades**. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-64451993000100016>> . Acesso em: 01 de jun. 2018.

SILVA. Antonio Wardison C. QUEIROZ, Brigida Pimentel V., SILVA Daisy Rafaela da, MICAELA, Lucineia Chrispim P. (Organizadores). **Educação ambiental, étnico-racial e em direitos humanos: questões desafiadoras**. São Paulo: Ideias & Letras, 2018.

SILVA, Daisy Rafaela da. **O Consumo na pós-modernidade – Efeitos nas classes D & E.** Campinas, SP: Editora Alínea, 2014.

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

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **O processo do trabalho e a reforma trabalhista:** as alterações introduzidas no processo do trabalho pela Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.
THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 57. ed. rev., atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.