



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região

**Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade  
Criminal  
0000123-06.2019.5.11.0000**

**Processo Judicial Eletrônico**

**Data da Autuação:** 14/05/2019

**Valor da causa:** R\$ 28.147,15

**Partes:**

**ARGÜENTE:** 3ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO

**ARGÜÍDO:** TRIBUNAL PLENO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO

**TERCEIRO INTERESSADO:** WILSON FREITAS DA SILVA

**TERCEIRO INTERESSADO:** VISAM VIGILANCIA E SEGURANCA DA AMAZONIA LTDA

**CUSTOS LEGIS:** Ministério Público do Trabalho



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO  
Tribunal Pleno

PROCESSO nº 0000123-06.2019.5.11.0000 (ArgInc)

ARGÜENTE: 3ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO

ARGUÍDO: TRIBUNAL PLENO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO

CUSTOS LEGIS: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RELATORA: ORMY DA CONCEICAO DIAS BENTES

\\acaz

## EMENTA

**ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSIÇÃO DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS A BENEFICIÁRIO DE JUSTIÇA GRATUITA EM CASO DE ARQUIVAMENTO DA RECLAMAÇÃO POR NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. §§ 2º e 3º DO ART. 844 DA CLT (LEI 13.467/2017)..** O comando que atribui à parte reclamante, ainda que beneficiária da justiça gratuita, o ônus de pagamento das custas como condição para a propositura de nova demanda, repercute como violação aos princípios da isonomia, da assistência judiciária integral e gratuita e do acesso ao judiciário, traduzidos no *caput*, e nos incisos e LXXIV e XXXV do art. 5º da Constituição Federal. Declara-se a inconstitucionalidade do parágrafo 2º do artigo 844 da CLT quanto à expressão ainda que beneficiário da justiça gratuita, bem como do parágrafo 3º do mesmo dispositivo, quando prevê que o pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda. Assim, declara-se a inconstitucionalidade material da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita", constante do §2º, e a íntegra do §3º, ambos dispositivos do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF), da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF) e da concessão de justiça gratuita àqueles que dela necessitarem (art. 5º, LXXIV, da CF). **Entretanto, por maioria absoluta do colegiado, declarou-se a inconstitucionalidade apenas do do §3º do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017. Arguição de inconstitucionalidade admitida e acolhida em parte.**

## RELATÓRIO

Trata-se de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade dos §§ 2º e 3º do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, por contrariedade ao disposto no *caput*, incisos XXXV e LXXIV, todos do art. 5º da Constituição da República. Referido incidente foi suscitado pelo Desembargador Jorge Alvaro Marques Guedes no âmbito da 3ª Turma do TRT da 1ª Região, por ocasião do julgamento do recurso ordinário nos autos do processo nº. ROPS 0000891-12.2018.5.11.0017,



Assinado eletronicamente por: ORMY DA CONCEICAO DIAS BENTES - 11/12/2019 11:34:53 - 2e62db1  
<https://pje.trt11.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19103113533509000000006753731>  
Número do processo: 0000123-06.2019.5.11.0000  
Número do documento: 19103113533509000000006753731

da demanda movida por Wilson Freitas da Silva em face de Visam - Vigilância e Segurança da Amazônia Ltda.

A instauração do incidente foi acolhida por maioria pelos magistrados integrantes da 3ª Turma deste regional, em 28/02/2019, *"a fim de que seja submetida ao Plenário do Tribunal, na forma prevista no art. 22, inciso I, alínea "c", do Regimento Interno deste Egrégio Regional, c/c o art. 948 e ss. do Código de Processo Civil, a Arguição de Inconstitucionalidade da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita", constante do parágrafo 2º, e da íntegra do parágrafo 3º, ambos do art. 844, da CLT, na atual redação definida pela Lei nº 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais do acesso à jurisdição (art. 5º, XXXV, CF), da isonomia (art. 5º, caput, CF) e da concessão de assistência jurídica integral e gratuita àqueles que dela necessitem (art. 5º, LXXIV, CF)"*.

O Juízo de 1º grau, em decisão proferida em audiência, ata de ID. 7e2daef, extinguiu o feito, sem resolução de mérito, determinando o arquivamento dos autos, em face da ausência injustificada do autor, condenando este ao pagamento das custas processuais no importe de R\$ 562,94, conquanto concedidos os benefícios da justiça gratuita, aplicando-se, assim, os dispostos no artigo 844, §§ 3º e 4º, da CLT, com a redação trazida pela Lei nº. 13.467/2017.

O autor interpôs recurso ordinário no ID. c129ade, objetivando obter os benefícios da justiça gratuita e a isenção do pagamento das custas, arguindo a inconstitucionalidade dos dispositivos legais retrocitados.

A 3ª Turma deste Tribunal, no ID. bc5844e, acolheu a arguição e suspendeu o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Tribunal Pleno, nos termos das disposições regimentais.

Conforme despacho do MM. Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região, o processo é distribuído na competência do Tribunal Pleno, sendo sorteada esta relatora, que, com base nos artigos 948 a 950 do CPC, e artigo 119 do Regimento Interno do regional, determinou a intimação das partes para oferecer manifestação, e também ao Ministério Público do Trabalho, para parecer.

A reclamada VISAM, no ID. be821fc, apresentou manifestação, pugnano pela rejeição da arguição de inconstitucionalidade, argumentando pela constitucionalidade dos dispositivos questionados, considerando que "a Lei não impõe uma sanção ao reclamante de imediato, pois há uma exceção para sua aplicabilidade, que é justamente a comprovação do motivo de sua ausência".



O reclamante da ação, embora notificado, ficou-se inerte (ID 9a98ob9).

O douto membro do *parquet* laboral apresentou parecer no ID c3a11f35, asseverando que "a questão de inconstitucionalidade não se revela capaz de ensejar sua atuação, nos termos do art. 127 da CF/88, do art. 178 do novo CPC, da Lei de Ação Civil Pública e do Código do Consumidor".

É, em síntese, o Relatório.

## FUNDAMENTAÇÃO

### ADMISSIBILIDADE

A inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do Poder Público pode ser declarada pelo Pleno ou pelos Órgãos Especiais dos tribunais, conforme estabelece o art. 97 da CF, *in verbis*:

"Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público".

No mesmo sentido, assim preleciona a Súmula Vinculante nº 10 do STF:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

Vale observar que, nos termos do parágrafo único do art. 949 do CPC, os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Acerca da inconstitucionalidade de diversos dispositivos da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, dentre os quais o §2º do art. 844 da CLT, tramita no Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5766, ajuizada pelo Procurador-Geral da República.

Vale ressaltar que referida ADIN ainda não foi julgada, nem mesmo foi concedida qualquer medida cautelar.



Assim, inexistindo pronunciamento do plenário deste Tribunal ou do STF sobre o tema, não há óbice ao processamento desta arguição incidental, nos termos no parágrafo único do art. 949 do CPC, então referido.

Dessa forma, estando atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do incidente de arguição de inconstitucionalidade, passando-se ao exame do mérito da questão.

## MÉRITO

### **DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 2º E 3º DO ARTIGO 844 DA CLT.**

Conforme certidão de julgamento da Sessão Ordinária da 3ª Turma deste Regional no ID bc5844e, por ocasião da apreciação do recurso ordinário interposto pelo reclamante nos autos do Processo de n. 000891-12.2018.5.11.0017 (ROPS), discutiu-se a possibilidade de condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais em caso de arquivamento da reclamação por não comparecimento à audiência, mesmo que beneficiária da justiça gratuita, e a obrigatoriedade ao pagamento das custas para ajuizamento de nova ação, nos termos dos novéis §§ 2º e 3º do art. 844 da CLT, incluído pela Lei n. 13.467/2017 (reforma trabalhista), de seguinte teor:

Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

§ 1º ... (*omissis*)

§ 2º Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

§ 3º O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda.

Após análise da questão, em obediência ao preconizado nos arts. 97 da CF e 120 do Regimento Interno desta Corte, bem ainda nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, a C. 3a. Turma deliberou por instaurar a presente arguição de inconstitucionalidade, em razão da previsão da cláusula de reserva de plenário para eventual declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público.



A tese trazida à apreciação foi a de **inconstitucionalidade da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita"**, constante do parágrafo 2º, e da íntegra do parágrafo 3º, ambos do art. 844, da CLT, na atual redação definida pela Lei nº 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais do acesso à jurisdição (art. 5º, XXXV, CF), da isonomia (art. 5º, caput, CF) e da concessão de assistência jurídica integral e gratuita àqueles que dela necessitem (art. 5º, LXXIV, CF).

Examino.

A interpretação do § 2º do artigo 844 da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, quando prevê a condenação do autor ao pagamento das custas em caso de arquivamento da ação trabalhista, salvo se comprovar motivo legalmente justificável para sua ausência na audiência, deve ser em consonância com o princípio constitucional e fundamental de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem sua condição de hipossuficiência econômica, insculpido no artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 5º (...)

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

A garantia de assistência jurídica integral e gratuita contido na Constituição alcança também o direito à gratuidade de Justiça, cuja disciplina está inserida nos artigos 789 da CLT, e artigos 98 a 101 do CPC, aplicável supletiva e subsidiariamente aos processos trabalhistas. O benefício, nos termos do inciso I do parágrafo 1º do referido dispositivo, compreende, entre outras isenções, as custas judiciais.

Com efeito, se é do Estado a obrigação de promover assistência jurídica integral e gratuita ao hipossuficiente, a imposição do pagamento de custas processuais ao beneficiário da justiça gratuita nos casos de arquivamento da ação pelo não comparecimento do obreiro à audiência inaugural afronta diretamente o art. 5º, XXXV e LXXIV, da Constituição da República.

Conquanto nos termos do dispositivo celetário em análise possa atribuir custas ao autor, que possuindo recursos acarrete o arquivamento da ação por não comparecer à audiência inaugural e não justificar ao juízo o motivo no prazo legalmente estabelecido, revela-se flagrante a violação às garantias fundamentais de acesso à Justiça e de prestação de assistência judiciária integral e gratuita aos necessitados, quando essa cobrança se estende àquele que obteve do próprio Judiciário, igualmente com amparo nos requisitos previstos em lei, o reconhecimento de sua condição de insuficiência financeira, pela concessão do benefício da gratuidade de justiça, como sói ocorrer nos autos da ação que deu origem ao presente incidente.



Pela interpretação do dispositivo constitucional, o único requisito para obtenção do benefício da gratuidade de justiça, estabelecido constitucionalmente, é a insuficiência de recursos.

Entretanto, o §2º do art. 844 da CLT estabelece que, na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável. Ainda, nos termos do §3º do artigo, então referido, o pagamento das custas a que se refere o §2º é condição para a propositura de nova demanda.

Atendidos os requisitos para a concessão da gratuidade, a conclusão lógica é de que, se o Estado deve prestar assistência jurídica integral, não pode, ao mesmo tempo, fazer com que a parte beneficiária tenha de arcar com as custas do processo, quando a despesa pode comprometer sua própria subsistência e de sua família.

Há, portanto, clara incongruência no teor do dispositivo e inequívoca colisão do regramento legal com os preceitos constitucionais em estudo, condicionando a isenção do pagamento das custas pelo hipossuficiente à comprovação de que a ausência à audiência ocorreu por motivo legalmente justificável.

Registre-se ainda que, caso se validasse o raciocínio do legislador reformista, estar-se-ia diante de cenário em que o demandante, perante esta Justiça Especializada, estaria em flagrante situação de desigualdade em relação àquele que litiga no juízo comum, porquanto o art. 98, § 1º, I, do CPC é claro ao prever que as custas são abrangidas pela gratuidade da justiça.

De mais a mais, a imposição de pagamento de custas ao trabalhador hipossuficiente e o condicionamento do ingresso de nova demanda ao recolhimento referido, equivale a retirar do obreiro ou, pelo menos, dificultar ao extremo, o exercício do direito fundamental ao acesso à Justiça, previsto no inciso XXXV do art. 5º da CF:

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

Com efeito, obrigar ao pagamento de custas pelo beneficiário da gratuidade de justiça assume feição de sanção processual de cunho punitivo, albergada sob o pálio do "desestímulo à litigância descompromissada", o que não pode ser chancelado ao fulminar, praticamente, a possibilidade de acesso à Justiça, precisamente daquele que não dispõe de recursos para suportar tal encargo, ainda mais quando a obrigação de pagamento transmuda-se, igualmente, em condição ao ajuizamento de nova ação trabalhista (§ 3º do art. 844/CLT, como incluído pela Lei n. 13.467/2017).



Além de violação aos princípios da inafastabilidade da jurisdição e da concessão de justiça gratuita aos necessitados, as disposições dos §2º e §3º do art. 844 da CLT contrariam também o princípio da isonomia, previsto no *caput* do art. 5º da CR, confira-se:

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

Enquanto cidadãos carecedores de recursos encontram na Justiça Comum amplo acesso para defesa de seus direitos fundamentais, especialmente os direitos prestacionais inerentes ao mínimo existencial (verbas alimentares, benefícios previdenciários e assistenciais, medicamentos, serviços básicos de saúde e assistência social etc.), o trabalhador sem recursos é compelido a utilizar verbas alimentares, indispensáveis a seu sustento, auferidas em processo trabalhista, para pagar custas e despesas processuais.

A corroborar o exposto, traz-se à lume os seguintes ensinamentos do Preclaro Ministro do TST, Maurício Godinho Delgado, *ad litteram*:

*O grave no preceito introduzido na CLT consiste na apenação do beneficiário da justiça gratuita. Essa medida desponta como manifestamente agressora da Constituição da República, por ferir o art. 5º, LXXIV, da CF/88, que assegura "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" - instituto da justiça gratuita. Como se sabe, não pode a Lei alcançar ou excluir direito e garantia fundamentais asseguradas enfaticamente pela Constituição da República.*

*Pontue-se que determinar o pagamento das custas pelo trabalhador faltoso à audiência inaugural relativa a processos em que figura como reclamante é, sem dúvida, um dispositivo, em si, válido, regra geral. O que não se mostra válido, porquanto manifestamente inconstitucional, é a extensão desse encargo para o beneficiário da justiça gratuita, pois este está protegido por um direito e garantia de natureza e autoridade constitucionais.*

*Nesse quadro, a interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica do novo § 2º do art. 844 da CLT conduz à conclusão de que o dispositivo atinge, sim, todos os reclamantes injustificadamente faltosos à audiência inaugural, exceto aqueles que o Poder Judiciário declarar serem beneficiários da justiça gratuita (art. 5º, LXXIV, CF).*

*A mesma interpretação incide sobre a regra explicitada pelo novo § 3º do art. 844 da CLT. Ali se estabelece que o pagamento das custas mencionado no § 2º do art. 844 da Consolidação cumpre o papel de requisito intransponível ("condição") para a propositura de nova demanda. Entretanto tal restrição não pode atingir o beneficiário da justiça gratuita, obviamente, desde que assim declarado pelo juiz do trabalho, por ser ele isento do pagamento de custas no Poder Judiciário da República e da Federação (art. 5º, LXXIV, CF).*

*O requisito do § 3º, a propósito (denominado de "condição" na linguagem da Lei), afronta também o princípio constitucional do amplo acesso à jurisdição, imantado pelo art. 5º, XXXV, da CF/88. Isso porque condicionar o acesso à jurisdição ao pagamento de valores monetários ao Estado, relativamente a pessoas humanas beneficiadas pela justiça gratuita (portanto, pessoas humanas pobres, no sentido da ordem jurídica), é negar o amplo acesso à jurisdição]ao a um largo segmento de seres humanos pobres do País. (DELGADO, Maurício Godinho, A Reforma Trabalhista no Brasil: com os novos comentários à Lei 13.467/2017. 2 ed. São Paulo: LTR, 2018, p. 379-380)*





No mesmo sentido, Mauro Schiavi, ao discorrer sobre a questão, assim se posiciona, *verbis*:

No entanto, exigir o recolhimento das custas, e ainda condicionar o recolhimento destas como condição de ingresso de nova ação no caso do autor beneficiário de justiça gratuita viola o princípio constitucional do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CF), e também da assistência judiciária integral (art. 5º, LXXIV, da CF), e a própria essência do benefício da justiça gratuita, que é isentar a pessoa economicamente vulnerável das despesas do processo. Além disso, atenta contra o princípio da gratuidade do processo trabalhista que exterioriza o princípio do protecionismo processual na esfera trabalhista. Portanto, de nossa parte, as custas do beneficiário de justiça gratuita em caso de arquivamento não devem ser cobradas pela Justiça do Trabalho (inconstitucionalidade e existência de lacuna axiológica da lei processual trabalhista). ("A Reforma Trabalhista e o Processo do Trabalho - Aspectos processuais da Lei n. 13.467/17 - de acordo com a IN n. 41/18 do TST", 3. ed., São Paulo: LTr, 2018, p. 135).

No mesmo sentido, ainda, o Enunciado n. 103, aprovado durante a 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho (2017) da ANAMATRA, *ipsis litteris*:

*Acesso à justiça. Art. 844, § 2º e § 3º, da CLT. Inconstitucionalidade. Viola o princípio de acesso à justiça a exigência de cobrança de custas de processo arquivado como pressuposto de novo ajuizamento. O princípio do acesso à justiça é uma das razões da própria existência da justiça do trabalho, o que impede a aplicação dessas regras, inclusive sob pena de esvaziar o conceito de gratuidade da justiça.*

Corroborando da mesma linha de raciocínio são os fundamentos adotados pelo Ministro Edson Fachin quando do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.766 DF, proposta pela Procuradoria-Geral da República:

*O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade contra dispositivos da Consolidação das Leis Trabalhistas, inseridos pela Lei 13.467/2017, que mitigaram, em situações específicas que enumera, o direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV, da CRFB) e, conseqüentemente, o direito fundamental de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da CRFB).*

*Nas razões da presente ação, subscrita pela Procuradoria-Geral da República, argumenta-se que os dispositivos impugnados (art. 790-B, caput e §4º; 791-A, §4º, e 844, §2º, da CLT), todos inseridos pela Lei 13.467/2017, no âmbito da reforma trabalhista, padecem de Cópia ADI 5766 / DF inconstitucionalidade material, pois impõem restrições inconstitucionais às garantias fundamentais de assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV) e do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV), afrontando também os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e dos valores sociais do trabalho (art. 1º, IV), os objetivos fundamentais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I) e de erradicação da pobreza e da marginalização, bem como de redução das desigualdades sociais (art. 3º, III), além de afronta ao direito fundamental à isonomia (art. 5º, caput).*

*A ação submetida à análise desta Suprema Corte aduz a inconstitucionalidade de restrições impostas ao direito fundamental à gratuidade e, por consequência, ao acesso à Justiça, perante a jurisdição trabalhista. As situações em que as restrições foram impostas são as seguintes: a) pagamento pela parte sucumbente no objeto da perícia de honorários periciais, no caso em que, mesmo sendo beneficiário da gratuidade, tenha obtido em juízo, em qualquer processo, créditos capazes de suportar a referida despesa; b) pagamento pela parte sucumbente no feito de honorários de sucumbência, no caso em que, mesmo sendo beneficiário da gratuidade, tenha obtido em juízo, em qualquer processo, créditos capazes de suportar a referida despesa; e c) pagamento de custas processuais, no caso em que, mesmo sendo beneficiário da gratuidade, não compareça à audiência sem motivo legalmente justificável.*



*Verifica-se, portanto, que o legislador ordinário, avaliando o âmbito de proteção do direito fundamental à gratuidade da Justiça, confrontou-o com outros bens jurídicos que reputou relevantes (notadamente a economia para os cofres da União e a eficiência da prestação jurisdicional) e impôs condições específicas para o seu exercício por parte dos litigantes perante a Justiça do Trabalho.*

*Para avaliar se as restrições impostas afrontam, ou não, as normas constitucionais indigitadas, bem como se constituem restrições 2 Cópia ADI 5766 / DF inconstitucionais aos próprios direitos fundamentais à gratuidade e ao acesso à Justiça, torna-se necessário partir da literalidade das garantias fundamentais em discussão:*

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (...) LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.*

*A proteção constitucional ao acesso à Justiça e à gratuidade do serviços judiciários também encontra guarida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, especialmente da Segunda Turma, que associa tais garantias ao direito de ter direitos, reafirmando que restrições indevidas a estas garantias institucionais podem converter as liberdades e demais direitos fundamentais por elas protegidos em proclamações inúteis e promessas vãs.*

**E M E N T A: DEFENSORIA PÚBLICA - DIREITO DAS PESSOAS NECESSITADAS AO ATENDIMENTO INTEGRAL, NA COMARCA EM QUE RESIDEM, PELA DEFENSORIA PÚBLICA - PRERROGATIVA FUNDAMENTAL COMPROMETIDA POR RAZÕES ADMINISTRATIVAS QUE IMPÕEM, ÀS PESSOAS CARENTES, NO CASO, A NECESSIDADE DE CUSTOSO DESLOCAMENTO PARA COMARCA PRÓXIMA ONDE A DEFENSORIA PÚBLICA SE ACHA MAIS BEM ESTRUTURADA - ÔNUS FINANCEIRO, RESULTANTE DESSE DESLOCAMENTO, QUE NÃO PODE, NEM DEVE, SER SUPORTADO PELA POPULAÇÃO DESASSISTIDA - IMPRESCINDIBILIDADE DE O ESTADO PROVER A DEFENSORIA PÚBLICA LOCAL COM MELHOR ESTRUTURA ADMINISTRATIVA - MEDIDA QUE SE IMPÕE PARA CONFERIR EFETIVIDADE À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL INSCRITA NO ART. 5º, INCISO LXXIV, DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA - OMISSÃO ESTATAL QUE COMPROMETE E FRUSTRA DIREITOS FUNDAMENTAIS DE PESSOAS NECESSITADAS - SITUAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE INTOLERÁVEL - O RECONHECIMENTO, EM FAVOR DE POPULAÇÕES CARENTES E DESASSISTIDAS, POSTAS À MARGEM DO SISTEMA JURÍDICO, DO "DIREITO A TER DIREITOS" COMO PRESSUPOSTO DE ACESSO AOS DEMAIS DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS - INTERVENÇÃO JURISDICCIONAL CONCRETIZADORA DE PROGRAMA CONSTITUCIONAL DESTINADO A VIABILIZAR O ACESSO DOS NECESSITADOS À ORIENTAÇÃO JURÍDICA INTEGRAL E À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITAS (CF, ART. 5º, INCISO LXXIV, E ART. 134) (...)**

**EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO - DEFENSORIA PÚBLICA - IMPLANTAÇÃO - OMISSÃO ESTATAL QUE COMPROMETE E FRUSTRA DIREITOS FUNDAMENTAIS DE PESSOAS NECESSITADAS - SITUAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE INTOLERÁVEL - O RECONHECIMENTO, EM FAVOR DE POPULAÇÕES CARENTES E DESASSISTIDAS, POSTAS À MARGEM DO SISTEMA JURÍDICO, DO "DIREITO A TER DIREITOS" COMO PRESSUPOSTO DE ACESSO AOS DEMAIS DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS - INTERVENÇÃO JURISDICCIONAL CONCRETIZADORA DE PROGRAMA CONSTITUCIONAL DESTINADO A VIABILIZAR O ACESSO DOS NECESSITADOS À ORIENTAÇÃO JURÍDICA INTEGRAL E À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITAS (CF, ART. 5º, INCISO LXXIV, E ART. 134) - LEGITIMIDADE DESSA ATUAÇÃO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS - O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO - A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE**



DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO ESTADO - A TEORIA DA "RESTRICÇÃO DAS RESTRICÇÕES" (OU DA "LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES") - CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO 5 Cópia ADI 5766 / DF ESTADO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) - DOCTRINA - PRECEDENTES - A FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA E A ESSENCIALIDADE DESSA INSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - "THEMA DECIDENDUM" QUE SE RESTRINGE AO PLEITO DEDUZIDO NA INICIAL, CUJO OBJETO CONSISTE, UNICAMENTE, na "criação, implantação e estruturação da Defensoria Pública da Comarca de Apucarana" - RECURSO DE AGRAVO PROVIDO, EM PARTE. (AI 598.212/PR, Relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 24.04.2014).

*Em artigo doutrinário sobre o direito fundamental à gratuidade da Justiça no Brasil, Peter Messitte, jurista norte-americano, narra a história da assistência jurídica gratuita no Brasil, especialmente evidenciando a legislação e os programas relacionados a esse direito de inegável importância para o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro. (MESSITTE, Peter. Assistência Judiciária no Brasil: uma pequena história. In Revista da Faculdade de Direito da UFMG, p. 126-150.)*

*Desde a Constituição de 1934, o direito à gratuidade da justiça é reconhecido como um direito de âmbito constitucional, fazendo parte do regime de garantias e direitos essenciais para a vida política e social brasileira. Com exceção da Constituição de 1937, todos os textos constitucionais posteriores reconheceram a importância de tal prerrogativa aos hipossuficientes econômicos com a finalidade de garantir-lhes o pleno acesso à Justiça. (MESSITTE, Peter. Assistência Judiciária no Brasil: uma pequena história. In Revista da Faculdade de Direito da UFMG, p. 135-138.)*

*A Lei 1.060/1950 regulamentou o direito à gratuidade da Justiça no plano infraconstitucional, consolidando as diversas normas sobre assistência jurídica gratuita, em seu sentido mais amplo. Esta referida lei, que foi parcialmente substituída por disposições semelhantes do Código de Processo Civil de 2015, estabelece os requisitos essenciais para o pleno exercício do direito fundamental por ela regulamentado, tendo sido recepcionada pelas Constituições que lhe sucederam.*

*Não se pode deixar de ressaltar que a gratuidade da Justiça apresenta-se como um pressuposto para o exercício do direito fundamental ao acesso à Justiça. Nas clássicas lições de Mauro Cappelletti:*

*O movimento para acesso à Justiça é um movimento para a efetividade dos direitos sociais, ou seja, para a efetividade da igualdade. Nesta análise comparativa do movimento de acesso à Justiça, a investigação nos mostra três formas principais, três ramos principais que invadem número crescente de Estados contemporâneos. (...) (CAPPELLETTI, Mauro. Acesso à Justiça. Trad. Tupinambá Pinto de Azevedo. In Revista do Ministério Público Nova Fase, Porto Alegre, v. 1, n. 18, p. 8-26, 1985, p. 9)*

*Dos obstáculos, que comumente são indicados ao acesso à Justiça, os de ordem econômica costumam ser os primeiros e mais evidentes. Considerando que os custos da litigação perante o Poder Judiciário são muito altos, e que a jurisdição cível é bastante onerosa para os cidadãos em geral, verifica-se que há um afastamento significativo das classes economicamente mais frágeis do acesso à Justiça institucionalizada.*

*Ainda as lições de Mauro Cappelletti merecem ser aqui reproduzidas: (...) O obstáculo causado pela pobreza, sobretudo. Pobreza econômica do indivíduo e ainda do grupo, e da população, com todas as trágicas consequências da pobreza econômica, a qual termina por ser, também, pobreza cultural, social e jurídica. Obstáculos, igualmente, resultantes da complexidade do sistema jurídico, da distância do governante em relação ao governado, dos abusos que exigem remédio jurisdicional, abusos individuais mas sempre mais abusos dos centros de poder econômico e político, no confronto de sujeitos que, amiúde, não dispõem de instrumentos válidos de proteção. 7 Cópia ADI 5766 / DF Daí o fenômeno central dos estudos de sociologia e psicologia social, o fenômeno do sentimento de alienação do cidadão frente aos obstáculos institucionais e legais. (CAPPELLETTI, Mauro. Acesso à Justiça. Trad. Tupinambá Pinto de Azevedo. In Revista do Ministério Público Nova Fase, Porto Alegre, v. 1, n. 18, p. 8-26, 1985, p. 15)*



*Além da Constituição da República, o direito fundamental de acesso à Justiça também é protegido por normas internacionais, notadamente pelo artigo 8º da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, que assim dispõe:*

*Art. 8º Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as 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 contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza.*

*Trata-se, indubitavelmente, de garantia fundamental cuja previsão em normas internacionais indica sua dúplici e eficácia em nosso ordenamento jurídico-constitucional, a reforçar, de forma contundente, a proteção ao direito fundamental à gratuidade da Justiça. É preciso reconhecer, também, a relação da gratuidade da Justiça e, conseqüentemente, do acesso à Justiça, com a isonomia. A desigualdade social gerada pelas dificuldades de acesso isonômico à educação, mercado de trabalho, saúde, dentre outros direitos de cunho econômico, social e cultural, impõe que seja reforçado o âmbito de proteção do direito que garante outros direitos, especialmente a isonomia.*

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

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

*E, nesse contexto, a Lei 13.467/2017 atualizou, no âmbito da chamada reforma trabalhista, o modelo de gratuidade da Justiça Laboral, impondo condições restritivas ao exercício desse direito por parte dos litigantes trabalhadores.*

*Ainda que sejam consideradas adequadas, necessárias e razoáveis as restrições impostas ao âmbito de proteção dos direitos fundamentais à gratuidade e acesso à Justiça pelo legislador ordinário, duvidosa apresenta-se a sua constitucionalidade em concreto, ou seja, aquela aferida diante das diversas e possíveis situações da realidade, em que se vislumbra a consequência de esvaziamento do interesse dos trabalhadores, que na condição de hipossuficientes econômicos, não terão como demandar na Justiça Trabalhista, em virtude do receio de que suas demandas, ainda que vencedoras, retornem-lhes muito pouco do valor econômico efetivamente perseguido e, eventualmente, devido. É preciso restabelecer a integralidade do direito fundamental de acesso gratuito à Justiça Trabalhista, especialmente pelo fato de que, sem a possibilidade do seu pleno exercício por parte dos trabalhadores, é muito provável que estes cidadãos não reúnam as condições mínimas necessárias para reivindicar seus direitos perante esta Justiça Especializada.*

*Assim sendo, impõe-se, nesse contexto, uma interpretação que garanta a máxima efetividade desse direito fundamental, sob pena de esvaziar-se, por meio de sucessivas restrições, ele próprio e todos os demais direitos por ele assegurados.*

*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.*

*Mesmo que os interesses contrapostos a justificar as restrições impostas pela legislação ora impugnada sejam assegurar uma maior responsabilidade e um maior compromisso com a litigância para a defesa dos direitos sociais trabalhistas, verifica-se, a partir de tais restrições, uma possibilidade real de negar-se direitos fundamentais dos trabalhadores pela imposição de barreiras que tornam inacessíveis os meios de reivindicação judicial de direitos, o que não se pode admitir no contexto de um Estado Democrático de Direito.*



*O desrespeito das relações contratuais, no ambiente laboral, exige por parte do legislador ordinário que sejam facilitados, e não, dificultados, os meios legalmente reconhecidos para que os trabalhadores possam ver garantidos os seus direitos fundamentais de origem trabalhista.*

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

*O conteúdo mesmo do direito à gratuidade da Justiça, cujos requisitos essenciais para o seu exercício são aferidos, há décadas, na forma da legislação de regência (Lei 1.060/1950 e, atualmente, c/c Lei 13.105/2015), impõe-se, inclusive perante o legislador infraconstitucional, como um direito fundamental da parte que não tem recursos para custear uma demanda judicial. Nas lições de Nelson Nery Júnior: "(...) Se a lei, atendendo ao preceito constitucional, permite o acesso do pobre à Justiça, como poderia fazer com que, na eventualidade de perder a ação, tivesse que arcar com os honorários advocatícios da parte contrária? Seria, a nosso juízo, vedar o acesso ao Judiciário por via transversa porque, 10 Cópia ADI 5766 / DF pendente essa espada de Dâmoacles sobre a cabeça do litigante pobre, jamais iria ele querer promover qualquer ação judicial para a garantia de um direito ameaçado ou violado. (NERY JÚNIOR, Nelson. Princípios do processo na Constituição Federal. São Paulo : RT, 2013, p.127)*

*Importante ressaltar que não há inconstitucionalidade no caput do artigo 790-B da CLT, com a redação da Lei 13.467/2017, quando admite a possibilidade de imputação de responsabilidade ao trabalhador sucumbente, pois admitir a imputação é ato distinto de tornar imediatamente exigível tal obrigação do beneficiário da justiça gratuita. Se cessadas as condições que deu ao trabalhador o direito ao benefício da gratuidade da justiça, admite-se a cobrança das custas e despesas processuais.*

*Não se apresentam consentâneas com os princípios fundamentais da Constituição de 1988 as normas que autorizam a utilização de créditos, trabalhistas ou de outra natureza, obtidos em virtude do ajuizamento de um processo perante o Poder Judiciário, uma vez que este fato - sucesso em ação ajuizada perante o Poder Judiciário - não tem o condão de modificar, por si só, a condição de miserabilidade jurídica do trabalhador. É importante consignar que a mera existência de créditos judiciais, obtidos em processos trabalhistas, ou de outra natureza, não é suficiente para afastar a situação de pobreza em que se encontrava a parte autora, no momento em que foram reconhecidas as condições para o exercício do seu direito fundamental à gratuidade da Justiça.*

*Ora, as normas impugnadas que impõem o pagamento de despesas processuais, independentemente da declaração oficial da perda da condição de hipossuficiência econômica, afrontam o próprio direito à gratuidade da Justiça e, conseqüentemente, o próprio direito ao acesso à Justiça.*

*Da mesma forma, importante afirmar que o benefício da gratuidade da Justiça não constitui isenção absoluta de custas e outras despesas processuais, mas, sim, desobrigação de pagá-las enquanto perdurar o estado de hipossuficiência econômica propulsor do reconhecimento e concessão das prerrogativas inerentes a este direito fundamental (art. 5º, LXXIV, da CRFB). É certo que não se pode impedir o trabalhador, ainda que desidioso em outro processo trabalhista, quando comprovada a sua hipossuficiência econômica, de ajuizar outra demanda sem o pagamento das custas processuais.*

*O direito fundamental à gratuidade da Justiça, notadamente atrelado ao direito fundamental de acesso à Justiça, não admite restrições relacionadas à conduta do trabalhador em outro processo trabalhista, sob pena de esvaziamento de seu âmbito de proteção constitucional.*

*A conformação restritiva imposta pelas normas ora impugnadas afronta não apenas o próprio direito fundamental à gratuidade, mas também, ainda que de forma mediata, os direitos que esta garantia fundamental protege, o que se apresenta mais concreto com a invocação do direito fundamental ao acesso à Justiça e dos direitos sociais trabalhistas, eventualmente, desrespeitados nas relações contratuais respectivas.*



*O direito fundamental à gratuidade da Justiça encontra-se amparado em elementos fundamentais da identidade da Constituição de 1988, dentre eles aqueles que visam a conformar e concretizar os fundamentos da República relacionados à cidadania (art. 1º, III, da CRFB), da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB), bem como os objetivos fundamentais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CRFB) e de erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais (art. 3º, III, da CRFB).*

*Apresenta-se relevante, nesse contexto, aqui dizer expressamente que a gratuidade da Justiça, especialmente no âmbito da Justiça Laboral, concretiza uma paridade de condições, propiciando às partes em litígio as mesmas possibilidades e chances de atuarem e estarem sujeitas a uma igualdade de situações processuais. É a conformação específica do princípio da isonomia no âmbito do devido processo legal.*

*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. É como voto.*

Desse modo, sendo manifesta a incompatibilidade entre a condenação em custas e o reconhecimento da condição de hipossuficiência ensejadora do deferimento da benesse da gratuidade de justiça, resta evidente que ao impor condições restritivas ao exercício do acesso à Justiça aos trabalhadores litigantes beneficiários, a nova redação legal violou o disposto no art. 5º, incs. XXXV e LXXIV da Constituição da República.

Nesse passo, acolho a presente arguição, declarando-se a inconstitucionalidade do parágrafo 2º do artigo 844 da CLT quanto à expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita", bem como do parágrafo 3º do mesmo dispositivo, quando prevê que "O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda", assim assegurando a dispensa do pagamento de custas processuais ao trabalhador beneficiário da justiça gratuita, que teve sua ação trabalhista arquivada por não comparecimento à audiência.

## **DISPOSITIVO**

Em conclusão, admito a arguição de inconstitucionalidade e, no mérito, acolho-a para declarar, em sede de controle difuso, a inconstitucionalidade material da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita" contida no § 2º, e da íntegra do §3º, ambos do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, caput, da CF); da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF) e da concessão de justiça gratuita àqueles que dela necessitarem (art. 5º LXXIV, da CF).



Entretanto, por maioria absoluta do colegiado, declarou-se a inconstitucionalidade apenas do do §3º do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017.

## ACÓRDÃO

Participaram do julgamento os Exmos. Desembargadores do Trabalho e Juiz convocado: Presidente: LAIRTO JOSÉ VELOSO; Relatora: ORMY DA CONCEIÇÃO DIAS BENTES; FRANCISCA RITA ALENCAR ALBUQUERQUE, VALDENYRA FARIAS THOMÉ, DAVID ALVES DE MELO JÚNIOR, JORGE ALVARO MARQUES GUEDES, MARIA DE FÁTIMA NEVES LOPES, JOSÉ DANTAS DE GÓES, MÁRCIA NUNES DA SILVA BESSA e ADILSON MACIEL DANTAS, Juiz Titular da 3ª Vara do Trabalho de Manaus, convocado (art. 118 da LOMAN).

Procurador Regional: Exmo. Dr. DENNIS BORGES SANTANA, Procurador da PRT da 11ª Região.

OBS: Desembargador AUDALIPHAL HILDEBRANDO DA SILVA - ausente.

### ISSO POSTO,

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Primeira Região, por unanimidade de votos, **ADMITIR** a arguição de inconstitucionalidade e, no mérito, por maioria, **ACOLHÊ-LA**, em parte, para declarar a inconstitucionalidade apenas do §3º do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, por violação ao princípio constitucional de acesso a Justiça, nos termos da fundamentação supra. Votos parcialmente vencidos dos Desembargadores Ormy da Conceição Dias Bentes (Relatora), Francisca Rita Alencar Albuquerque, Valdenyra Farias Thomé, David Alves de Mello Júnior, Jorge Alvaro Marques Guedes e Márcia Nunes da Silva Bessa, que também declaravam, em sede de controle difuso, a inconstitucionalidade material da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita" contida no § 2º, do art. 844 da CLT, por violação frontal aos princípios constitucionais da isonomia, da inafastabilidade da jurisdição e da concessão de justiça gratuita àqueles que dela necessitam (vide art. 5º, *caput* e incisos XXXIV e XXXV, da Constituição da República). Voto divergente do Desembargador Lairto José Veloso, que não admitia a arguição de inconstitucionalidade, por entender que até que o Supremo Tribunal Federal decida, não se pode declarar a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos celetistas.



Sala de Sessões, Manaus, 4 de dezembro de 2019

**Ormy da Conceição Dias Bentes**  
**Relatora**

**VOTOS**

