



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0000081-09.2020.5.12.0027**

Relator: MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 29/07/2022

Valor da causa: R\$ 150.455,44

Partes:

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: MILTON MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: CARLOS AUGUSTO MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: EDEVALDO MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: EDSON MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: VITOR HUGO MENDES DE OLIVEIRA

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: VLADIMIR DE MARCK

RECORRIDO: _____

ADVOGADO: MILTON MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: CARLOS AUGUSTO MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: EDEVALDO MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: EDSON MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: VITOR HUGO MENDES DE OLIVEIRA

RECORRIDO: _____

ADVOGADO: VLADIMIR DE MARCK



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO**

PROCESSO nº 0000081-09.2020.5.12.0027 (ROT)

RECORRENTE: _____,

RECORRIDO: _____,

RELATORA: MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT

EMENTA

JUSTA CAUSA. MINEIRO DE SUBSOLO. DORMIR EM SERVIÇO. HISTÓRICO FUNCIONAL. REVERSÃO. Diante dos reflexos nocivos que acarretam ao trabalhador, os fatos que alicerçam a dispensa por justa causa devem ser suficientemente graves, de forma que a punição deve observar a proporcionalidade na graduação das penas, considerando o histórico funcional do trabalhador. Sendo demonstrado que o trabalhador, em mais de doze anos de serviço, não teve qualquer punição, a dispensa cheia aplicada em função de ser encontrado dormindo em serviço não pode ser validada, por desprezar o histórico funcional e a função penosa exercida (mineiro de subsolo), mostrando-se, assim, desproporcional ao ato faltoso.

RELATÓRIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da 2^a Vara do Trabalho de Criciúma, SC, sendo recorrentes _____ (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) e _____ e recorridos _____ e _____ (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL).

Insatisfeitas com o julgado de primeiro grau as partes apresentam recurso.

A empresa apresenta recurso objetivando a revisão do julgado de origem no tocante à reversão da justa causa aplicada ao autor, quanto à validade da compensação de jornada e condenação ao pagamento de horas extras e adicional noturno, bem como o reconhecimento quanto à validade das convenções coletivas de trabalho.

Assinado eletronicamente por: MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT - 06/12/2022 00:12:16 - d866089
<https://pje.trt12.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22090513310698500000021054793>
 Número do processo: 0000081-09.2020.5.12.0027
 Número do documento: 22090513310698500000021054793

O autor, por sua vez, apresenta recurso no intento de ver revisada a sentença que lhe indeferiu o pedido relativo à assistência judiciária gratuita, honorários sucumbenciais, intervalo interjornadas, limitou a condenação aos valores apontados na peça de ingresso e, ainda, pretende a majoração dos honorários sucumbenciais.

Contrarrazões foram apresentadas pelas partes, pugnando pela manutenção da sentença e, consequentemente, o não provimento do recurso adverso.

V O T O

Superados os pressupostos legais de admissibilidade, conheço dos recursos e das contrarrazões.

1. QUESTÕES DE ORDEM

1.1 - Direito Intertemporal. Aplicação da Lei no Tempo. Entrada em Vigor da Lei N° 13.467/17 e Medida Provisória N° 808/17, Cognominada "Reforma Trabalhista"

(a) A Lei nº 13.467/17, de 13-07-2017, denominada "Reforma Trabalhista", trouxe significativas alterações na CLT, "[...] a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho".

Ante a entrada em vigor da referida lei, em 11-11-2017, impende analisar o aspecto intertemporal de sua aplicação, sob a ótica do direito material e do direito processual do trabalho.

(b) Quanto à aplicação intertemporal do direito material, sabe-se que a publicação de nova norma jurídica revoga a anterior, não sendo possível, todavia, a sua aplicação retroativa, em detrimento do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (art. 5º, inc. XXXVI, da CF).

Portanto, é evidente que não é possível a aplicação da nova legislação trabalhista para atos praticados antes da sua entrada em vigor.

Todavia, também não há olvidar o que dispôs o art. 2º da Medida Provisória nº 808, de 14-11-2017, que alterou a Consolidação das Leis do Trabalho, no sentido de que "[o] disposto na Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, se aplica, na integralidade, aos contratos de trabalho vigentes". Essa medida provisória perdeu eficácia em 23-04-2018.

Ante o referido normativo, não se pode negar a aplicação da "lei nova" aos contratos que, embora iniciados em período anterior à sua vigência, continuam/continuaram sendo diferidos. Nesse caso, na hipótese de eventual direito subtraído pela Lei nº 13.467/17, e caso não assegurado por fonte autônoma (contrato, acordo ou convenção coletivas, por exemplo, que têm vigência estipulada), o empregado terá jus a ele até o período de competência anterior à vigência da referida lei, mas não mais a partir daí. Preservam-se as parcelas antigas, submetendo as subsequentes à "lei nova". O mesmo ocorrerá com os direitos que foram ampliados.

Assim sendo, a lei nova terá eficácia imediata, tal como pretendeu o legislador.

Em resumo, os contratos que continuarem vigentes após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/17 deverão ser analisados sob a égide dos dois acervos de regência, observada a aplicação da lei no tempo de acordo com o período de competência.

(c) Quanto à aplicação intertemporal do direito processual do trabalho, importante ressaltar que conforme estabelece o art. 14 do CPC, aplicado de forma subsidiária ao processo do trabalho, a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

O ordenamento jurídico pátrio adota a teoria do isolamento dos atos processuais, motivo por que, em regra, a nova norma jurídica rege todos os atos processuais praticados após a sua vigência.

Todavia, há atos processuais que merecem ser analisados com a devida cautela, sob pena de violação aos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, além de afronta ao disposto no art. 10 do CPC (vedação da "decisão-sorpresa"): as partes, quando do ajuizamento da ação, tinham conhecimento de consequências jurídicas distintas da apresentada pela novel legislação.

No caso, quanto aos institutos que possuem natureza híbrida ou bifronte (processual e material), como a justiça gratuita (art. 790, §§ 3º e 4º da CLT), custas processuais, honorários periciais (art. 790-B, da CLT) e sucumbenciais (art. 791-A da CLT), os ditames estabelecidos pela nova lei não devem ser aplicados aos processos em curso, quando da entrada em vigor da Lei nº 13.467/17. Sobre a matéria, ver: FILETI, Narbal Antônio de Mendonça; MORAES, Reinaldo Branco de. Direito intertemporal processual. In: Reforma trabalhista comentada por Juízes do Trabalho: artigo por artigo. Atualizada até o fim da vigência da MP 808/17 e Lei 13.660/18. Org. Daniel Lisbôa, José Lucio Munhoz. São Paulo: LTr, 2018. p. 526-542.

(d) Por fim, quanto às normas jurídicas regulamentadoras dos recursos, também há observar o direito intertemporal, de sorte que a data de publicação da sentença deverá ser o marco temporal para aplicação da lei no tempo.

Dessa forma, às sentenças publicadas antes da vigência da Lei nº 13.467 /17, o prazo recursal será contado em dias corridos, enquanto às sentenças publicadas após a vigência da referida lei, o prazo será contado em dias úteis, nos termos da nova redação do art. 775.

(e) Registro que no julgamento do presente feito será considerada a aplicação da lei no tempo, conforme os esclarecimentos deste tópico.

MÉRITO

RECURSO DA EMPRESA

1. Justa Causa. Reversão

Pretende a demandada a reforma do julgado, insurgindo-se contra o afastamento da justa causa pela sentença de 1º. grau. Aduz que restou demonstrado que o autor adotou comportamento falho e incompatível com a manutenção do contrato de trabalho, ao ser flagrado dormindo, procedimento que viola as regras de segurança aplicáveis ao contrato de trabalho.

O autor alegou na inicial que, contratado pela ré em 01.12.2006 para a função de mineiro de subsolo, foi despedido por justa causa em 26.06.2019, irresignando-se com a adoção da dispensa motivada pela ré, uma vez que, em treze anos de contratualidade, não havia sido punido, de modo que a justa causa revelar-se-ia desproporcional.

A magistrada sentenciante, entendendo que a falta cometida pelo obreiro não foi suficientemente grave a justificar a rescisão contratual, dada a ausência de histórico de penalidades do autor, decidiu pela reversão da justa causa.

Compartilho do entendimento do julgado de 1º. grau.

A empresa justificou a rescisão laboral, sob o argumento de que o obreiro foi encontrado dormindo durante a jornada. Destacou que o autor desempenhava a função de mineiro de subsolo, sujeito a jornada especial e laborando em condições que exigem atenção constante, de forma que seu ato implicou risco a ele e aos demais empregados.

O julgado de origem anulou a justa causa, por entender que, embora demonstrado o ato falso, a recorrente deveria ter observado a gradação das penas, não cabendo a aplicação da pena maior já na primeira falta do trabalhador.

A pena capital imposta ao trabalhador exige motivação plausível quanto à responsabilidade do ato apontado como falso, bem assim quanto à gradação das penas, mostrando-se irregular o exercício do poder disciplinar do empregador quando não comprovado o cometimento das condutas tipificadas no art. 482 da CLT, bem assim quando inobservada a proporcionalidade entre o ato e a punição.

Assim, levando-se em conta os graves reflexos que acarretam ao trabalhador, os fatos que dão suporte à denúncia cheia do pacto laboral devem ser suficientemente graves e robustamente comprovados pela demandada (art. 818, inc. II, CLT), além de atender aos requisitos essenciais para a caracterização da justa causa: *gravidade do ato, proporcionalidade e imediatidade da pena aplicada, além da inexistência de dupla punição.*

Diversamente do defendido em sede recursal, assim, entendo não haver prova capaz de justificar a rescisão contratual por justa causa, na medida em que o ato praticado pelo obreiro, embora de relativa gravidade, não se mostrou tal a amparar a aplicação imediata da justa causa, nos termos do art. 482 da CLT.

Compartilho, assim, do entendimento originário no sentido de que, não havendo prova de que o autor tenha sofrido qualquer punição anterior, sequer advertência, inexistindo histórico de penalidades a ele aplicadas, o ato falso não é capaz de justificar a rescisão contratual motivada ou tornar impossível a continuidade do contrato de trabalho.

No mais, cabe destacar que o procedimento investigatório produzido pela empresa foi sumário, uma vez que teve duração de apenas um dia, e não foi permitido ao autor sequer apresentar defesa.

Não é demais lembrar que a forma de desligamento sofrida pelo autor, por justa causa, marca profundamente a sua vida profissional, social, e até mesmo familiar.

Portanto, a gravidade deve ser avaliada na aplicação da pena, levando-se em consideração todas as circunstâncias objetivas e subjetivas envolvidas no caso, notadamente no tocante à proporcionalidade da penalidade adotada, porque o empregador detém poder disciplinar sobre o empregado, mas não de forma arbitrária ou abusiva.

Desta forma, as faltas mais leves devem ser punidas com penas mais brandas, enquanto que as mais graves devem ser apenadas com maior rigidez, porém, os excessos devem ser corrigidos e rechaçados pelo Judiciário.

É este o caso dos autos, uma vez que, embora incontroverso o fato ocorrido (dormir em serviço), o autor tinha mais de doze anos de serviços prestados à ré, sem qualquer intercorrências ou penalidades anteriores, mesmo numa função tão árida quanto a exercida (mineiro de subsolo), o que não pode ser relevado ou desprezado pelo julgador na apreciação dos fatos.

Ante o exposto, a aplicação da pena capital se apresentou excessiva, ultrapassando o esperado poder disciplinar e pedagógico dapena.

Não se trata aqui, por amor ao debate, de justificar o ato faltoso cometido pelo obreiro, tão bem analisado na origem, mas de adequar a punição ao histórico funcional do trabalhador, o que não ocorreu à espécie.

Pelo que, nego provimento ao recurso no particular.

2. Compensação de Jornada. Validade

A recorrente busca a reforma da sentença no tocante à validade da compensação de jornada, porquanto prevista nos instrumentos coletivos juntados aos autos.

Não assiste razão à recorrente.

Ainda que haja previsão normativa quanto à possibilidade de compensação da jornada, a condenação tomou por base o fato de a recorrente não proceder à correta anotação da jornada, deixando de efetuar o registro das horas laboradas em sábados, domingos e feriados.

A prova oral foi robusta e mereceu destaque na decisão sob análise, destacando a existência de labor em sábados, domingos e feriados, sendo que tais horas não eram anotados nos registros de ponto, mas registrados em folha separada, documento que a recorrente não trouxe aos autos.

Neste particular, cabe destacar do julgado:

A testemunha Sr. Adriano revela que sábados, domingos e feriados não eram registrados no ponto, mas sim em folha separada. Acrescenta que, em razão do labor em tais dias,

recebiam um pagamento, mas não havia a concessão de folga compensatória, nem mesmo no final do ano.

ID. d866089 - Pág. 6

A testemunha Sr. Janaina refere apenas que a mina tem rotina de trocar alguns sábados e feriados por folgas em final de ano, mediante acordo com o sindicato, sem conhecimento, porém, em relação ao efetivo registro da jornada laborada em tais dias.

Sendo assim, considerando que os cartões de ponto não foram infirmados pela prova produzida nos autos nos demais aspectos, reputo-os válidos para fins de comprovação da jornada de trabalho do reclamante, exceto quando aos sábados, domingos e feriados trabalhados sem o devido registro durante o período imprescrito.

Observando a prova oral produzida e o disposto na petição inicial, fixo que o reclamante laborava sem registro em um sábado e um domingo por mês, os quais reputo ocorrerem no segundo sábado e no último domingo de cada mês, exclusivamente para fins de liquidação de sentença, cumprindo a jornada média da referida semana, conforme cartões de ponto.

Assim, contrariamente ao que quer fazer entender a recorrente, o cerne da questão em discussão não está na validade da convenção coletiva, a qual previu a possibilidade de compensação, mas da constatação de que a empresa não procedia à correta anotação das horas laboradas em sábados, domingos e feriados, exatamente as horas que deveriam ser compensadas, registrando-as em documento marginal que não veio aos autos.

Portanto, demonstrada a irregularidade havida, deve a empresa arcar com as consequências de seu ato, de forma a tornar inválida a compensação adotada.

Repiso que não há falar em declaração de invalidade de cláusula ou instrumento coletivo, que sequer foi objeto de análise, já que a descaracterização do regime de compensação não se deu pela prática habitual de horas extras, mas em razão de haver demonstração de que a empresa, ao não registrar todas as jornadas, não respeitou o sistema de compensação que alegou manter.

Pelo que, nego provimento ao recurso.

3. Intervalo Intrajornada

A recorrente intenta a reforma do julgado de origem que lhe condenou ao pagamento de horas extras relativas ao intervalo intrajornada. Sustenta que havia previsão convencional, bem como autorização do órgão ministerial para a prática de intervalo reduzido, quando se tratar de mineiro de subsolo empregado da recorrente.

Não assiste razão à recorrente.

Novamente, vale ressaltar que vez que a condenação que pretende ver reformada tomou por base a não concessão do referido intervalo, enquanto que a recorrente sustenta seu apelo na tese relativa à existência e validade das normas coletivas ou autorizações ministeriais.

ID. d866089 - Pág. 7

Neste particular, demonstrado pela prova dos autos que o autor não gozava do intervalo intrajornada e sendo a compensação reputada inválida, correto o julgado ao condenar a empresa ao pagamento de uma hora extra, em razão do intervalo intrajornada não concedido.

Pelo que, nego provimento ao recurso.

RECURSO DO AUTOR

1. Assistência Judiciária Gratuita e Honorários Sucumbenciais

O obreiro apresenta seu apelo, pretendendo a revisão da sentença que lhe indeferiu o pedido relativo à assistência judiciária gratuita e lhe condenou ao pagamento de honorários sucumbenciais.

A presente ação foi ajuizada já na vigência da Lei nº 13.467/2017, ou seja, após 10.11.2017, motivo pelo qual a nova lei rege todos os atos processuais praticados, inclusive quanto às normas jurídicas regulamentadoras dos recursos e as de natureza híbrida (bifronte), elementos desenvolvidos preliminarmente em questão de ordem neste julgamento.

Dante disso, o benefício da justiça gratuita é devido àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social e à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.

A mera declaração não é mais suficiente para tanto, entendimento ao qual me adequo, diante do IRDR , por política judiciária..

A mais disso, o § 3º do art. 790 da CLT faculta ao magistrado de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita.

O demandante firmou declaração de hipossuficiência (fl. 09) e não se tem notícias de novo contrato de trabalho, ao contrário, durante o exame pericial o autor relatou estar desempregado, relato que não foi controvertido.

Desse modo, a situação presente enquadra-se no disposto no § 3º do art. 790 da CLT, pois não há notícias ou sequer indícios de que perceba remuneração superior a 40% do limite máximo do RGPS (R\$ 2.834,88 no ano de 2022).

Portanto, tem direito o autor aos benefícios da justiça gratuita e a obrigação de pagamento da rubrica ficará imediatamente sob condição suspensiva de exigibilidade por

ID. d866089 - Pág. 8

dois anos a partir do trânsito em julgado da decisão que a impôs, devendo o credor demonstrar que houve mudança da situação econômica do devedor nesse lapso para eventual execução (art. 791-A, § 4º, da CLT);

Por fim, pelo fato de a presente demanda não tratar de matérias complexas ou que exijam maiores esforços dos patronos das partes, não há falar em majoração do percentual arbitrado a título de honorários sucumbenciais.

Isso posto, dou provimento ao recurso para, reformando o julgado de origem, conceder ao autor os benefícios da justiça gratuita e determinar que seja observada a condição suspensiva de exigibilidade prevista na lei, mantendo o percentual de 10% arbitrado para os honorários sucumbenciais.

2. Intervalo Interjornadas

O autor intenta a reforma do julgado de origem que lhe indeferiu o pedido relativo aos intervalos interjornadas previstos nos artigos 66 e 67 da CLT.

Assiste parcial razão ao recorrente.

Mantida a sentença que reconheceu ao autor a jornada normal de 6 horas, deve ser observada a validade dos registros de jornada, excetuado o labor em sábados, domingos e feriados, os quais não eram anotados.

Nesse contexto, resta observar que o recorrente não comprovou a

existência de labor em turnos "dobrados" ou seguidos, situação que poderia ferir a previsão legal contida no art. 66 da CLT, qual seja, o intervalo de 11 horas entre uma jornada e outra.

Assim, descabe a reforma quanto ao intervalo de 11 horas, descrito no art. 66 da CLT, uma vez que não demonstrada a ofensa ao referido dispositivo.

De outro lado, reconhecido que a jornada do autor incluía o labor em alguns sábados, domingos e feriados, impõe-se reconhecer que, ativando o obreiro em dias destinados ao descanso semanal, nas referidas ocasiões não houve o gozo do intervalo de 24 horas, previsão do art. 67 da CLT.

Pelo que, dou parcial provimento ao recurso para acrescer à condenação, observada a jornada arbitrada, o pagamento dos intervalos interjornada previstos no art. 67 da CLT.

3. Limitação aos Valores da Inicial

ID. d866089 - Pág. 9

O recorrente pretende a reforma da sentença no que tange ao entendimento expedito no julgado, de que sejam observados os limites dos valores indicados na inicial, em eventual condenação.

Não assiste razão ao recorrente.

Em respeito ao princípio da congruência, previsto no art. 492 do CPC, "[é] vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".

Assim, o valor atribuído à pretensão deduzida na petição inicial integra o pedido e, consequentemente, estabelece os limites à prestação jurisdicional.

Nesse sentido é a doutrina de Júnior, Antônio Umberto de Souza; de Souza, Fabiano Coelho; de Maranhão, Ney; e de Azevedo Neto, Platon Teixeira (**In: Reforma Trabalhista - Análise Comparativa e Crítica da Lei nº 13.467/2017. São Paulo: Rideel, 2017, 2. ed. pp. 490**), que transcrevo a seguir:

O valor definido para determinado pedido não vincula o julgador, que poderia deferi-lo em montante inferior (julgamento crita petita), mas limita o valor máximo atendível, pois veda a lei o julgamento ultra petita fora das hipóteses legalmente autorizadas (CPC, art. 492). Assim, a atribuição aleatória de valores aos pedidos poderá redundar em severos prejuízos

ao reclamante quando a expressão monetária de seu crédito for superior àquela informada na inicial.

Nesse rumo, leciona também Luís Fernando Silva de Carvalho, quando enfatiza que "o valor atribuído ao pedido serve de limitação para a condenação (art. 492 do Código de Processo Civil)" (In: Reforma trabalhista comentada por Juízes do Trabalho: artigo por artigo. Atualizada até o fim da vigência da MP 808/17 e Lei 13.660/18. Org. Daniel Lisbôa, José Lucio Munhoz. São Paulo: LTr, 2018. p. 426).

Sublinho, ainda, que esse foi o entendimento pacificado por este Regional, por ocasião do julgamento do IRDR nº 0000323-49.2020.5.12.0000 (Tema 10), na sessão realizada em 19.7.2021, no qual restou fixada a Tese Jurídica nº 06 em IRDR, com a seguinte redação:

Os valores indicados aos pedidos constantes da petição inicial limitam o montante a ser auferido em eventual condenação.

Ante o exposto, nada a reformar.

Nego provimento ao apelo no particular.

4. Honorários Sucumbenciais. Majoração

ID. d866089 - Pág. 10

Ao argumento de que é beneficiário da justiça gratuita, o recorrente pretende a reforma da sentença no que concerne à sua condenação ao pagamento de honorários de sucumbência aos patronos da ré.

Confiante na reforma, postula a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários em comento, bem como a majoração para 15% dos honorários a serem pagos aos seus patronos.

Pretende a aplicação do disposto na recente decisão do STF nos autos da ADI n. 5766.

Não assiste razão ao recorrente.

A presente demanda foi ajuizada na vigência da reforma trabalhista introduzida pela Lei n. 13.467/2017, não havendo dúvida quanto à aplicação dos honorários

sucumbenciais no âmbito desta Justiça Especializada.

O art. 791-A, caput, da CLT pela Lei nº 14.367/2017 - "Reforma Trabalhista" -, incorporou os honorários de sucumbência à seara instrumental trabalhista (destaco):

Art. 791-A. 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.

O § 4º do dispositivo atribuiu o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais também à parte beneficiária da justiça gratuita (sublinho):

§ 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.

A "Reforma" também deu nova redação ao art. 790-B da CLT, com acréscimo dos §§ 1º a 4º, dando nova configuração à obrigação de adimplemento dos honorários periciais aos favorecidos com a justiça gratuita (destaco):

Art. 790-B. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita.

[...]

§ 4º. Somente no caso em que o beneficiário da justiça gratuita não tenha obtido em juízo créditos capazes de suportar a despesa referida no caput, ainda que em outro processo, a União responderá pelo encargo.

ID. d866089 - Pág. 11

Em agosto de 2017, o Procurador-Geral da República propôs no STF ação direta de constitucionalidade, autuada sob o nº 5.766, requerendo fossem declaradas inconstitucionais as seguintes normas (in verbis):

- a) da expressão "ainda que beneficiária da justiça gratuita", do caput, e do § 4º do art. 790-B da CLT;
- b) da expressão "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa," do § 4º do art. 791-A da CLT; e

c) da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita," do § 2º do art.

844 da CLT.

Iniciado em maio de 2018, o julgamento chegou a termo em 20.10.2021.

A certidão de julgamento dispõe (destaco):

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta, para declarar inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso (Relator), Luiz Fux (Presidente), Nunes Marques e Gilmar Mendes. Por maioria, julgou improcedente a ação no tocante ao art. 844, § 2º, da CLT, declarando-o constitucional, vencidos os Ministros Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber. Redigirá o acórdão o Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, 20.10.2021 (**Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF**).

Inicialmente, cumpre destacar que as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade têm efeito erga omnes, são vinculativas e imediatamente aplicáveis (art. 28, parágrafo único, Lei nº 9.868/1999), independentemente de publicação do acórdão ou do trânsito em julgado do **leading case**:

A Corte possui entendimento no sentido de que a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do "**leading case**". (Celso de Melo, RCL nº 30.996)

[...] I - A eficácia das decisões proferidas em controle concentrado de constitucionalidade ocorre a partir da publicação da ata de seu julgamento. Precedentes. (Ricardo Lewandowski, RE nº 1.031.810)

Portanto, a decisão exarada nos autos da ADI nº 5.766 deve ser aplicada imediatamente aos casos em andamento, com efeitos ex tunc, já que inexistente modulação de efeitos (art. 27 da Lei nº 9.868/1999).

Cabe escrutinar agora, e na pendência da publicação do acórdão, diante da deficiente redação da certidão de julgamento da ADI citada, qual o alcance das inconstitucionalidades decretadas.

ID. d866089 - Pág. 12

Interpretação gramatical e leitura apressada da certidão poderiam conduzir ao entendimento de que foram julgados inconstitucionais, em sua inteireza, o caput e o § 4º do art. 790-B e o § 4º do art. 791-A da CLT.

Contudo, conforme se extrai do sítio da Suprema Corte na Internet,

Assinado eletronicamente por: MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT - 06/12/2022 00:12:16 - d866089
<https://pje.trt12.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22090513310698500000021054793>
 Número do processo: 0000081-09.2020.5.12.0027
 Número do documento: 22090513310698500000021054793

quando da retomada do julgamento em 20.10.2021, havia duas correntes. A primeira, apresentada pelo relator, Ministro Luís Roberto Barroso, considerou constitucionais "a cobrança de custas judiciais dos beneficiários da justiça gratuita que derem ensejo ao arquivamento do feito" e "a cobrança de honorários sucumbenciais dos beneficiários da gratuidade de justiça, como mecanismo legítimo de desincentivo ao ajuizamento de demandas ou de pedidos aventureiros" e, "em resguardo de valores alimentares e do mínimo existencial", limitou a cobrança de honorários, mesmo quando pertinente a verbas remuneratórias, a até 30% do valor excedente ao teto do Regime Geral de Previdência Social. A segunda, defendida pelo Ministro Edson Fachin (julgamento de 10.05.2018), divergiu do relator e votou pela procedência do pedido formulado na inicial da ação direta de constitucionalidade, sob o fundamento de que as regras introduzidas pela Lei nº 13.467/2017 restringem os direitos fundamentais de acesso à Justiça e o direito fundamental e da assistência judiciária gratuita. Conforme assentou em seu voto (com destaque):

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, consequentemente, 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.

No entanto, prevaleceu no julgamento o voto intermediário do Ministro Alexandre de Moraes, que julgou pela procedência parcial da ação direta de inconstitucionalidade para considerar inconstitucional a cobrança de honorários advocatícios e periciais do beneficiário da justiça gratuita (arts. 790-B, caput § 4º, 791-A, § 4º, da CLT), mas entendeu constitucional o art. 844, § 2º, da CLT, que dispõe sobre a obrigação de pagamento das custas judiciais pelo trabalhador que falta injustificadamente à audiência, ainda que beneficiário da gratuidade de justiça.

Como consequência, os dispositivos objurgados pela ação direta de constitucionalidade ficam assim redigidos, válidas apenas as partes sublinhadas:

Art. 790-B. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita.

[...]

4º. Somente no caso em que o beneficiário da justiça gratuita não tenha obtido em juízo créditos capazes de suportar a despesa referida no caput, ainda que em outro processo, a União responderá pelo encargo. (registro: inconstitucionalidade completa do parágrafo)

Art. 791-A. [...]

§ 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.

Referida interpretação, diferente da observação literal da certidão de julgamento da ADI nº 5.766, preserva a própria existência do instituto da sucumbência, interferindo tão somente na exigibilidade da obrigação para os beneficiários da gratuidade judiciária, cuja suspensão passa a ser imediata, guardando correspondência de sentido com a diretriz normativa trazida pelo § 3º do art. 98 do CPC, com exceção apenas quanto aos prazos: dois anos para a CLT e cinco anos para o CPC.

Análise da situação permite assentar as seguintes conclusões:

(I) honorários advocatícios sucumbenciais: vencido o beneficiário da justiça gratuita, a obrigação de pagamento da rubrica ficará imediatamente sob condição suspensiva de exigibilidade por dois anos a partir do trânsito em julgado da decisão que a impôs, devendo o credor demonstrar que houve mudança da situação econômica do devedor nesse lapso para eventual execução (art. 791-A, § 4º, da CLT);

(II) honorários periciais: a responsabilidade pelo pagamento dessas despesas é, a princípio, da parte sucumbente na pretensão da perícia; todavia, sendo ela beneficiária da justiça gratuita, caberá à União arcar com a obrigação (arts. 15 e 98, § 1º, inc. VI, do CPC, c/c art. 769 e 790-B, caput, da CLT).

Assim, nos termos da fundamentação, a obrigação de pagamento da rubrica ficará imediatamente sob condição suspensiva de exigibilidade por dois anos a partir do trânsito em julgado da decisão que a impôs, devendo o credor demonstrar que houve mudança da situação econômica do devedor nesse lapso para eventual execução (art. 791-A, § 4º, da CLT).

No mais, mantenho o percentual fixado a título de honorários advocatícios devidos por ambas as partes (10%), porquanto observado o princípio da isonomia na fixação da parcela.

Reputo o valor compatível com os critérios fixados no art. 791-A da CLT e com a realidade verificada nos autos, no concernente ao trabalho despendido pelos profissionais atuantes no caso.

Por todo o exposto, dou parcial provimento ao recurso da autora para determinar que os honorários sucumbenciais devidos aos procuradores da ré fiquem sob condição suspensiva de exigibilidade por dois anos a partir do trânsito em julgado da decisão que a impôs, devendo o credor demonstrar que houve mudança da situação econômica do devedor nesse lapso para eventual execução (art. 791-A, § 4º, da CLT).

ADVERTÊNCIA AOS CONTENDORES

Ficam os contendores advertidos que os embargos de declaração desservem para a reforma do julgado. Eventual inconformismo das partes deverá ser realizado pelo meio instrumental consentâneo, não cabendo aclaratórios para esse desiderato. Essa medida somente pode ser efetivada quando presentes os requisitos legais pertinentes (art. 897-A da CLT e art. 1.022 do CPC, c/c art. 769 da CLT). A equivocada/injustificada utilização dos embargos declaratórios ensejará a aplicação das multas previstas no art. 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC, c/c art. 769 da CLT.

Alerto as partes também que, segundo dispõem a Súmula nº 297, item I, e a OJ nº 118 da SDI-1 do TST, respectivamente, "diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito", e "havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este".

Por fim, registro ser incabível na seara processual trabalhista o contraditório prévio/substancial (CPC, arts. 7º, 9º e 10), mormente em face dos princípios da simplicidade, da informalidade e da concentração dos atos processuais. A própria fundamentação exauriente prevista no CPC de 2015 é restrita a argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão do ato decisório, não havendo razão para a análise de todas as alegações da parte recorrente.

Assinado eletronicamente por: MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT - 06/12/2022 00:12:16 - d866089
<https://pje.trt12.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22090513310698500000021054793>
Número do processo: 0000081-09.2020.5.12.0027
Número do documento: 22090513310698500000021054793

ACORDAM os membros da 6ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONHECER DOS RECURSOS**. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ e DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR** para, reformando o julgado de origem, conceder-lhe os benefícios da justiça gratuita e determinar que seja observada a condição suspensiva de exigibilidade prevista na lei, mantendo o percentual de 10% arbitrado para os honorários sucumbenciais e acrescer à condenação, observada a jornada arbitrada, o pagamento do intervalo interjornada previsto no art. 67 da CLT. Manter o valor da condenação e das custas.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 22 de novembro de 2022, sob a Presidência da Desembargadora do Trabalho Mirna Uliano Bertoldi, o Desembargador do Trabalho Roberto Basilone Leite e a Juíza do Trabalho Convocada Maria Beatriz Vieira da Silva Gubert. Presente o Procurador do Trabalho Keilor Heverton Mignoni. Procederam a sustentação oral, pelo autor, o Dr. Milton Mendes de Oliveira e, pela ré, a Dra. Mirela Fernandes Batista.

MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT

Assinado eletronicamente por: MARIA BEATRIZ VIEIRA DA SILVA GUBERT - 06/12/2022 00:12:16 - d866089
<https://pje.trt12.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22090513310698500000021054793>
Número do processo: 0000081-09.2020.5.12.0027
Número do documento: 22090513310698500000021054793



Relatora

ID. d866089 - Pág. 16

ID. d866089 - Pág. 17

