



FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE - FANESE
CURSO DE DIREITO

EDSON GOES FERREIRA

O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 13.467/17.

ARACAJU

2020

F383a

FERREIRA, Edson Goes

O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 13.467/17 / Edson Goes Ferreira; Aracaju, 2020. 19p.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientador(a) : CHARLES ROBERT SOBRAL DONALD.

1. Reforma trabalhista 2. Acesso à justiça 3. Gratuidade da justiça 4. Gratuidade da justiça.

349.2(813.7)

Elaborada pela bibliotecária Lícia de Oliveira CRB-5/1255

O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 13.467/17*

Edson Goes Ferreira

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo fazer uma análise das mudanças trazidas pela Lei nº 13467/17, e trazer os danos causados a classe trabalhadora, em buscar por seus direitos junto a Justiça do Trabalho. Sendo assim, avaliar quais alterações da reforma trabalhista causaram maiores danos aos trabalhadores, afastando o seu direito de acessar a justiça. Nesse estudo foram usados metodologia de pesquisas bibliográficas, doutrinárias e de artigos de juristas do Direito do Trabalho. Resultando, assim, nas dificuldades trazidas pela aprovação e entrada em vigor desta lei, fazendo com o que o trabalhador tenha vários obstáculos ao querer acessar a Justiça do Trabalho, mesmo que seja beneficiário da gratuidade da justiça, como estar sujeito a arcar o ônus da sucumbência.

Palavras-chave: Reforma trabalhista; acesso à justiça; gratuidade da justiça.

1 INTRODUÇÃO

Esse estudo tem como objeto o acesso à justiça, diante das diversas modificações efetuadas pelo governo trazidas na reforma trabalhista oriunda da Lei Nº 13.467/17, que modificou literalmente a Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei 5.452/43), caracterizando-se uma agressão direta não só aos direitos fundamentais garantidos pela nossa Constituição Federal de 1988, mas, também, grave lesão a Direitos Humanos.

Foram criadas barreiras que dificultam o acesso à Justiça pela classe trabalhadora, como a possibilidade da inversão do ônus da sucumbência, causando prejuízo ao trabalhador, e com isso, além de não levar em consideração a vulnerabilidade do empregado diante do empregador, não observa o preceito da justiça gratuita expresso na CLT em seu artigo 790 parágrafo 4º que garante a gratuidade para a parte que comprovar insuficiência financeira para o pagamento das custas processuais. Também, a nova reforma traz, em seu artigo 790-B, a possibilidade de responsabilizar a parte pelo pagamento dos honorários advocatícios, se for sucumbente, mesmo sendo beneficiária da justiça gratuita.

Portanto, partindo do princípio de que o acesso à justiça pelo trabalhador, além de ser imprescindível, é a razão pela qual deve ser assegurada e efetivada ao trabalhador a possibilidade de demandar judicialmente a reparação de algum direito que foi negado, não é razoável que se fale em inversão de um ônus a partir do momento em que a parte já tenha comprovado sua insuficiência ao demandar com a ação.

2 PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO DO TRABALHO

Para a lei ser aplicada, existem alguns critérios para serem levados em consideração, critérios esses que são chamados de princípios constitucionais e princípios do Direito do Trabalho.

Os princípios, garantem não somente os direitos individuais, como também os direitos coletivos, e esse princípio que garante o acesso à justiça está elencado na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º inciso XXXV, incluso dentre os Direitos Individuais e coletivos:

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 de direito. (BRASIL, 1988)

Princípio esse que aprecia não somente os direitos individuais e coletivos, como também os difusos, que foram protegidos pela nossa Constituição, garantindo a assistência judiciária a todos em busca da reparação e prevenção de um direito.

O princípio que garante o acesso à justiça é composto pelo necessário requerimento à tutela jurisdicional, uma vez que se trata de um direito pessoal, ou seja, é obrigatório o interesse processual como requisito de condição de ação.

A pretensão do requerente deve ser legal e não poderá ser vedada pelo ordenamento jurídico, uma vez que todo pedido que seja ilegal é impossível juridicamente de apreciação judicial.

Embora o Direito Processual Civil seja fonte subsidiária do Direito do Trabalho, norma essa alicerçada no artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, o Direito Processual do Trabalho, como um ramo específico do Direito, possui seus próprios princípios.

Sérgio Pinto Martins define princípios como:

As proposições básicas que fundamentam as ciências, informando-as e orientando-as. São as proposições que se colocam na base da ciência, informando-a e orientando-a. Para o Direito, o princípio é o seu fundamento, a base que irá informar e inspira as normas jurídicas. (MARTINS, 2004, p. 69)

Seguindo a mesma linha de pensamento o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, Maurício Godinho Delgado, define assim princípio:

Princípio traduz, de maneira geral, a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade, e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade.

Nessa linha, os princípios gerais, aplicando-se aos distintos segmentos especializados do Direito, preservam a noção de unidade da ordem jurídica, mantendo o Direito como um efetivo sistema, isto é, um conjunto de partes coordenadas. (DELGADO, 2012, p. 181 e 187)

Um deles é o princípio da igualdade ou isonomia, inserido no artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988, que dispõe que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, sendo garantida aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Na esfera processual, mais especificamente no Direito do Trabalho, o demandante e demandado tem os mesmos direitos e obrigações processuais, tais como recorribilidade da sentença que seja desfavorável, de provar a alegação feita à outra parte como também de não alterar a verdade dos fatos, entre outros. Princípio este que não deverá ser aplicado restritivamente, mas de forma ampla, ou seja, somente haverá isonomia entre as partes do processo quando o tratamento for de forma igualitária. Na esfera processual do trabalho, o referido princípio é aplicado nos dissídios individuais como nos dissídios coletivos.

No processo do trabalho, há certas exceções na aplicabilidade do princípio da isonomia, como, por exemplo, o prazo concedido para o Ministério Público contestar e para recorrer conforme aplicado, subsidiariamente, pelo próprio Código de Processo Civil em seu art. 180:

Art. 180 - O Ministério Público gozará de prazo em dobro para manifestar-se nos autos, que terá início a partir de sua intimação pessoal, nos termos do art. 183, § 1º.

(...)

Art. 183 - A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

§ 1º - A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico. (BRASIL, 2015)

O princípio da inafastabilidade de jurisdição encontra-se dentre os direitos e garantias fundamentais, estabelecido no art. 5º, XXXV, da CF, onde se lê “(...)XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (...)” (BRASIL, 1988)

Com essa confirmação, a Constituição Federal garante que a lei não deverá excluir, nem mesmo temporariamente, o direito de acesso ao judiciário, pelo interessado, sempre que se sentir prejudicado, ou ameaçado de sofrer lesão. Observa-se que o direito de acesso ao

Judiciário é garantido tanto ao autor quanto ao réu. A Constituição Federal veda qualquer ato que limite o acesso ao Judiciário.

No nosso atual sistema jurídico fundado no direito positivo, o juiz deve aplicar o direito ao caso concreto, não podendo decidir *contra legem*, mas sim *secundum legem*. É o que se interpreta do art. 5º da Lei de Introdução à Normas do Direito Brasileiro “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum” (BRASIL, 1942).

Há também o princípio do duplo grau de jurisdição, que versa a possibilidade das partes recorrerem para uma instância superior quando a decisão recorrida for de alguma forma desfavorável. Tendo como regra geral que toda decisão judicial seja passível de avaliação e julgamento, por outro ente do poder judiciário, vinculado àquele que prolatou a decisão atacada.

Todas as decisões judiciais prolatadas pelo juiz que prejudique a parte são recorríveis. No processo civil pode-se recorrer das decisões interlocutórias e das sentenças. No processo do trabalho, apenas das sentenças, isso porque não existe o agravo retido, como no cível.

No sistema jurídico brasileiro, o Direito admite o rejuízo de uma decisão judicial, por meio de recurso, para assim evitar a injustiça de uma decisão lesiva ao direito do recorrente.

No entanto, vale observar que o sistema processual do trabalho vigente comporta exceções à aplicabilidade deste princípio, por exemplo, nas causas de alçada, ou seja, quando o valor fixado para a causa não ultrapassar dois salários mínimos, não será permitido nenhum recurso, salvo se versarem matéria constitucional, conforme art. 2º, § 4º da lei 5.584 de 26 de junho de 1970, onde se lê, *in verbis*:

§ 4º - Salvo se versarem sobre matéria constitucional, nenhum recurso caberá das sentenças proferidas nos dissídios da alçada a que se refere o parágrafo anterior, considerado, para esse fim, o valor do salário mínimo à data do ajuizamento da ação. (BRASIL, 1970)

O princípio do contraditório e da ampla defesa encontra-se inserido no art. 5º, LV, da CF, onde diz “(...) LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (...)” (BRASIL, 1988)

Como já visto, as partes no processo do trabalho devem ser tratadas de maneira igual, pois ambas possuem direitos e obrigações da mesma forma.

Desse modo, pode-se dizer que o princípio do contraditório e ampla defesa é bilateral, ou seja, aplica-se ao autor como ao réu.

A garantia do contraditório e da ampla defesa constitui a possibilidade de poder ingressar ação em juízo, alegar e provar constitutivos de seu direito e, quando réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder se defender e fazer se ouvir.

Esse princípio também comporta algumas exceções, nos processos que são deferidos liminares nas medidas cautelares sem que o magistrado ouça a versão da outra parte. Alexandre de Moraes, sobre o princípio do contraditório, salienta que:

A todo ato produzido pela acusação caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou de dar-lhe a versão que melhor lhe apresente, ou, ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor. (MORAES, 2005, p.93).

3 O PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA

O processo judicial tem que ser um instrumento para o cidadão poder defender algum direito que lhe foi suprimido, como uma garantia social e liberdade individual. Devendo, então, estar aberto às proposituras dos cidadãos, não podendo haver nenhum obstáculo para dificultar o acesso ao processo.

O princípio de acesso à justiça não finaliza só a possibilidade de ajuizamento de ação judicial, mas também à apreciação da mesma, tendo um julgamento justo, à luz do ordenamento jurídico.

Pois bem, o acesso à justiça é um direito fundamental que tem sede na constituição e é assegurado na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Artigo VIII

Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

Artigo X

Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

Artigo XVII

Todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros. Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade. (Assembleia Geral da ONU, 1948).

Diante disso, é necessário lembrar o caminho trilhado pela doutrina até aqui, que reconhece e determina o direito fundamental à tutela jurisdicional. Observe que no Processo

do Trabalho não há a exigência de recolher as custas processuais para ingressar com uma ação, facilitando assim o acesso do demandante, geralmente a um trabalhador que é hipossuficiente, ao Poder Judiciário. Como se vê no §1º do art. 789 da Consolidação das leis do Trabalho:

Art. 789 – Nos dissídios individuais e nos dissídios coletivos do trabalho, nas ações e procedimentos de competência da Justiça do Trabalho, bem como nas demandas propostas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição trabalhista, as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 2% (dois por cento), observado o mínimo de R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos) e o máximo de quatro vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, e serão calculadas:

§ 1º - As custas serão pagas pelo vencido, após o trânsito em julgado da decisão. No caso de recurso, as custas serão pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal. (BRASIL, 1942)

Apesar do crescente avanço conquistado na consolidação de um forte acesso à justiça, existem várias dificuldades para a efetivação desse direito básico. Efetividade essa que Mauro Cappelletti e Bryant Garth, nos ensinam que as partes possuem:

Completa ‘igualdade de armas’ – a garantia de que a conclusão final dependa apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos. (CAPPELLETTI; GARTH, 2015, p. 22).

4 A PRESTAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA AOS NECESSITADOS

O Estado tem obrigação de prestar assistência jurídica integral e gratuita aquelas pessoas que comprovem insuficiência de recursos, ou seja, é o que diz o art. 5º, LXXIV da Constituição Federal.

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:

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; (BRASIL, 1988).

O pedido de deferimento de justiça gratuita deverá obedecer alguns parâmetros e determinadas circunstâncias, propriamente ditos, podendo ser indeferido se o demandante não comprovar sua hipossuficiência.

Se o demandante, além de possuir profissão certa e determinada, possuir patrimônio, não se desincumbir da produção de prova escorreita, comprobatória daquele estado, não

poderá usufruir dos mesmos benefícios, não se podendo equipará-lo ao hipossuficiente com vistas à sua obtenção. Interpretação e exegese mais justa e consentânea que se deve emprestar à Lei n. 1.060/50, e ao inciso LXXIV do art. 5º da CF.

Na Justiça do Trabalho, a assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Atualmente, nota-se que a questão da assistência judiciária se tornou um costume, quase não se encontra uma peça inicial sem que o autor não se autodeclare “hipossuficiente” e peça o benefício da justiça gratuita.

Trata-se de uma distorção de um princípio processual da mais alta importância, pois que não foi ele concebido, nem pode ser utilizado, como peça de manobra por aquela parte que deseja litigar sem qualquer risco, mesmo que sua pretensão tudo tenha de temerária. Nesses casos, deve o Poder Judiciário se manter impermeável à argúcia daqueles que professam a velha máxima do “levar vantagem em tudo”, que tanto caracteriza a sociedade brasileira. A assistência jurídica será devida os “necessitados”, e não àqueles dados a aventuras processuais.

É como foi decidido no seguinte acórdão:

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO
PROCESSO: 00566.2008.004.14.01-9 CLASSE: AGRAVO DE
INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA
ORIGEM: 4ª VARA DO TRABALHO DE PORTO VELHO - RO
AGRAVANTES: JORGE CARLOS MONTES
ADVOGADOS: DIOMAR APARECIDA DA SILVA GODINHO E OUTRA
1º AGRAVADA: CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S/A -
ELETRONORTE
ADVOGADOS: WELSER RONY ALENCAR ALMEIDA E OUTROS
2º AGRAVADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS
URBANAS DO ESTADO DE RONDÔNIA - SINDUR
ADVOGADOS: VINICIUS DE ASSIS E OUTROS
RELATOR: JUIZ CONVOCADO SHIKOU SADAHIRO
REVISORA: JUÍZA CONVOCADA ARLENE REGINA DO COUTO
RAMOS
GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE
JURÍDICA. CUSTAS PROCESSUAIS. Havendo nos autos prova da condição econômica dos autores para arcarem com as custas processuais, contrariando suas declarações de miserabilidade jurídica baseadas nos arts. 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/50 e 790, § 3º, da CLT, nega-se acolhida ao pedido de gratuidade da justiça.
 (...)

Com efeito, não há como acolher-se uma simples declaração de ausência de condições para o recolhimento das custas sem prejuízo do sustento próprio e o da família, objetivando a concessão do benefício da Justiça gratuita, quando há elementos nos autos contrariando esta afirmação. É inegável que nosso ordenamento

jurídico prevê a possibilidade de concessão da gratuidade da justiça àqueles que declarem sua miserabilidade jurídica, consoante arts. 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/50 e 790, § 3º, da CLT, in verbis: Art. 2º - Gozarão dos benefícios desta Lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Art. 790 - Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho. (...) § 3º - É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Contudo, no caso em tela, apesar de haver na inicial a declaração de pobreza, citada alhures, consta na sentença que o valor das aposentadorias é em média de R\$ 2.000,00, valor este não impugnado no agravo de instrumento. Ora, em situação como esta, caberia aos agravantes apresentarem comprovantes de despesas individuais ou familiares que demonstrassem a impossibilidade de suportar com as custas processuais sem gerar prejuízos ao custeio de seus lares. Os agravantes, no presente caso, sustentam que deveria haver o deferimento como simples consequência da declaração de miserabilidade, o que não encontra guarida na jurisprudência dominante deste Tribunal.

Com efeito, o entendimento majoritário deste Regional não é de concessão automática do benefício, para o qual bastaria apenas a existência da declaração de pobreza e pedido da gratuidade. Pelo contrário, deve-se observar em cada caso concreto se existem outros elementos que não dão credibilidade à declaração de pobreza e desautorizam o deferimento da Justiça gratuita. Assim, de forma criteriosa cabe ao Magistrado aplicar o instituto à assistência dos necessitados e evitar a banalização de sua concessão. (BRASIL, 2008)

5 PRINCIPAIS MUDANÇAS DA REFORMA TRABALHISTA

Diante das diversas mudanças que a reforma trabalhista trouxe, algumas delas prejudicam diretamente aos trabalhadores, como a concessão da justiça gratuita e as custas processuais que o demandante poderá ter que arcar durante ou após o fim da demanda.

O Título II da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) sofreu alterações no que trata da jornada de trabalho. Sobre as horas itinerantes:

As horas itinerantes dizem respeito ao tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, em condução fornecida pelo empregador, em se tratando de local de difícil acesso ou não servido por transporte público (conceito fundado na redação do §2º do art. 58 da CLT, conforme redação promovida pela Lei n. 10.243/2001). Esse tempo itinerante para ida e volta ao trabalho, em que o trabalhador fica à disposição do empregador em condução por este fornecida, era tido como parte componente da jornada de trabalho do obreiro, desde que observadas às demais condições fixadas no anterior art.58, §2º, da CLT

(local de trabalho de difícil acesso ou não servido por transporte público). (FAGUNDES, 2019)

A nova redação do § 2º do art.58, acoplada a concomitante revogação do §3º do mesmo art.58 da CLT, são fatores que sugerem a eliminação pura e simples, pela Lei nº 13467/2017, de todo esse tempo integrante da jornada de trabalho do empregado brasileiro, denominado de horas *in itinere* (DELGADO, 2017, p.121).

É notório que as horas itinerantes foram suprimidas, causando ao trabalhador um enorme prejuízo. A mudança no dispositivo legal não altera o conceito de jornada de trabalho. Assim, o empregado que estiver dentro da área da empresa já estará com sua jornada iniciada. Vale expor que tal regra não alcançara os contratos antigos, mas tão somente os novos contratos de trabalho após 13 de novembro de 2017.

Também houve alterações na duração do trabalho em tempo parcial de 25 horas semanais para até 30 horas semanais:

Art. 58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais, ou, ainda, aquele cuja duração não exceda a vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais. (BRASIL, 1943)

Houve também algumas mudanças no banco de horas extras, antes não permitida pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Está claro que a Lei da Reforma Trabalhista criou dois modelos de regime de trabalho: o primeiro modelo é àquele regime cuja duração não ultrapassa 30 horas semanais (neste caso foi ampliado o limite máximo de 25 horas, constante do texto anterior do art.58 A da CLT). Fica explícito que neste modelo não há possibilidade de horas suplementares semanais (novo caput do art. 58-A da CLT).

O segundo modelo diz respeito àquele em que a duração não passa de 26 horas semanais. Nesse modelo, fica clara “a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais” (novo *caput, in fine*, do art.58-A da CLT). Essas horas suplementares serão pagas, evidentemente, com o adicional de 50% sobre o salário/hora normal (novo §3º do art.58-A da CLT). Na prática, nesse segundo modelo, o empregado pode trabalhar até 32 horas semanais, sendo 26 horas a duração contratual padrão e mais seis horas suplementares (DELGADO, 2017, p.124).

Vale lembrar que agora os empregados e patrões poderão acordar jornada de 12 horas por 36 horas de descanso, regulamentada no artigo 59 A da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. (BRASIL, 1943)

Falando ainda em jornada de trabalho, houve mudanças na compensação de horas. Antes da reforma trabalhista de 2017, a compensação funcionava dentro do mesmo mês, assim, as horas trabalhadas a mais, deveria diminuir a jornada em outros dias.

Com a nova reforma, essa exigência está mais expressa, podendo ser feita a partir de um acordo entre os patrões e empregados. Caso a compensação ocorra no mesmo mês, este acordo poderá ser tácito ou escrito. Caso ocorra em um prazo máximo de até 06 meses o acordo poderá somente ser escrito, mas poderá ser individual.

Junto com a nova Lei nº 13467/2017 a nova forma de trabalho que não tinha regulamentação pela antiga legislação trabalhista. Foi incluído pelo artigo 75-B o teletrabalho, conhecido como *home office*:

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo. (BRASIL, 1943).

O teletrabalho já era disciplinado pela legislação passada, no artigo 6º, que prelecionava:

Art. 6º: Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego; (BRASIL, 1943).

A nova modalidade de contrato de trabalho inserido por meio da reforma trabalhista é o contrato intermitente, regulado nos artigos 443, §3º e 452-A e seus parágrafos. Contrato de trabalho intermitente é aquele feito de forma escrita que autoriza a jornada móvel variada períodos de trabalho alternados por períodos de inatividade, assim, um mesmo empregado poderá prestar serviço a diferentes empregadores.

Referente às férias, a reforma de 2017 no artigo 134, §1º, autoriza a divisão do gozo em até 03 vezes, sendo que um deles não poderá ser inferior a 14 dias, e os demais não poderão ser inferiores há cinco dias corridos, e mesmo assim, cada um ainda deverá ser acordado entre patrão e empregado.

Houve alteração também, para não ser possível o trabalhador iniciar o gozo das férias em até dois dias antecedentes a feriados e ao repouso semanal remunerado como descrito no art. 134, §3º da CLT:

Art. 134 - As férias serão concedidas por ato do empregador, em um só período, nos 12 (doze) meses subseqüentes à data em que o empregado tiver adquirido o direito.
§3º É vedado o início das férias no período de dois dias que antecede feriado ou dia de repouso semanal remunerado. (BRASIL, 1943)

Outra inovação trazida pela reforma foi o seu artigo 394-A que teve uma nova redação, permitindo que mulheres grávidas e as que estão amamentando possam trabalhar em ambientes insalubres de grau médio e mínimo, devendo ser completamente afastada dos ambientes com grau máximo de insalubridade. Em qualquer caso, o salário da gestante será preservado, incluindo ainda o adicional de insalubridade (DELGADO, 2017, p.150).

E se tratando do empregado e sindicato, a reforma extinguiu a obrigatoriedade da contribuição sindical, nos artigos 545, 579, 582, 583 e 602.

Finalizando, a nova reforma trouxe a possibilidade de acordos variados que poderão ser firmados por empregados e patrões, tirando a necessidade de autorização do poder Judiciário, ou de qualquer outra instituição que preserve os direitos trabalhistas.

6 A DIFICULDADE DO ACESSO A JUSTIÇA DIANTE DA REFORMA TRABALHISTA

O acesso à justiça é definido por duas finalidades básicas no sistema Jurídico: “O sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado” (CAPPELLETTI; GARTH, 2015, p. 8). Cappelletti e Garth entendem que o sistema jurídico deve ser igualmente acessível a todos e, ao mesmo tempo, deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos (CAPPELLETTI; GARTH, 2015, p. 8).

Contra essa perspectiva de acesso amplo à justiça, a lei 13.467/17 da reforma trabalhista foi criada para o interesse dos grandes empresários, contrariando a regra básica de

uma legislação trabalhista, que é o debate democrático entre a classe empregadora e a classe trabalhadora. Assim, a nova legislação torna a mesma inconsistente no que diz respeito aos direitos e garantias constitucionais a classe dos trabalhadores, que é o acesso a justiça. A criação de uma lei de tamanha importância não poderia ter sido aprovada sem a opinião de todas as categorias afetadas pela mesma, ainda mais com a intenção pretendida que foi a supressão dos direitos trabalhistas, afrontando o direito social constitucional exposto nos artigos 6º ao 11 da Constituição Federal de 1988.

Está claro que houve tratativas políticas para a criação dessa norma, mas mesmo cientes da contrariedade do projeto de lei aos princípios constitucionais, os acordos políticos falaram mais alto que os direitos da sociedade trabalhadora, classe esta que não deve se manter parada diante dos prejuízos causados por esta lei.

Por isso, o exercício de buscar interpretações juridicamente possíveis da Lei n. 13.467/17, para coibir seus efeitos mais nefastos, o que é bastante complexo, envolto mesmo em contradições, talvez não agrade a muitos que interagem com esse assunto por meio de interesses não revelados. Certamente, também não nos agrada. O problema é que, enquanto se levar adiante, como única via, no campo jurídico, a aposta na declaração de ilegitimidade que fica mais distante, quando percebemos o quanto o Direito se integra às estruturas de poder, o sofrimento dos trabalhadores no dia a dia das relações de trabalho só aumentará (e nada mais). (MAIOR; SEVERO, 2017, p 290-291)

Segundo Maior e Severo, o acesso à justiça é um direito fundamental da cidadania, que tem sede constitucional e nas declarações internacionais de Direitos Humanos. Assim, a Lei n. 13.467/17 não pode impedi-lo. Para isso, ainda que brevemente, é preciso resgatar o caminho até aqui trilhado pela doutrina, que determina esse reconhecimento de um direito fundamental à tutela jurisdicional. (SOUTO; SEVERO, 2017)

No Estado liberal, o acesso à justiça era concebido como um direito natural e como tal não requeria uma ação estatal para sua proteção. O Estado mantinha-se passivo, considerando que as partes estavam aptas a defender seus interesses adequadamente. Com o advento do Estado Social, surge a noção de direitos sociais e, paralelamente, o reconhecimento de que uma ação efetiva do Estado seria necessária para garantir o implemento desses novos direitos.

Por isso, o assunto pertinente ao acesso à justiça está diretamente ligado ao advento de um Estado preocupado em fazer valer direitos sociais, aparecendo como importante complemento, para que as novas disposições não restassem letras mortas. (SOUTO; SEVERO, 2017).

Assim, sem perder a vontade de rejeitar a aplicação da referida norma sem abandonar o bem estar social e sem desrespeitar o efeito eleitoral da tentativa político-econômica de

desmonte social, faz com o que os juristas e magistrados necessariamente, lidando, no exercício do dever funcional de fazer valer a aplicação da norma constitucional e os princípios dos direitos humanos, que obtenham fundamentos jurídicos que impeçam que a lei nº 13.467/17 conduzam os trabalhadores, à insurgência e à submissão. (SOUTO; SEVERO, 2017).

É importante ressaltar que essa iniciativa de destruição de direitos trabalhistas não é uma responsabilidade exclusiva dos Poderes Executivo e Legislativo, afinal, historicamente, já vinha sendo feito hermeneuticamente, para a negativa das garantias constitucionais asseguradas aos trabalhadores e às trabalhadoras. Um exemplo é da jornada 12x36 que já vinha sendo admitida, como também o banco de horas que fere o inciso XIII, art. 7º CF:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. (BRASIL, 1988).

Da CF, outro exemplo é o direito de greve que vinha sendo desrespeitado fazendo-se letra morta do art. 9º da CF:

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.
§ 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. (BRASIL, 1988).

E não havia nenhum entendimento jurisprudencial conferindo eficácia ao inciso I do art. 7º da CF, com relação à garantia contra a dispensa arbitrária.

Aliás, essa quebra de braço técnico-jurídico toma ares de urgência, no momento em que os autores da reforma, observando as resistências jurídicas e sabendo, portanto, que a reforma foi apenas o começo da destruição dos direitos trabalhistas, sendo que já estão se preparando para outras articulações para extinguir a justiça do trabalho. (SOUTO; SEVERO, 2017).

O perigo que se apresenta, sério e iminente, é o de agradar ao poder econômico, que controla a vida da nação sem a intermediação da política, e, desse jeito, não só acatar os termos da nova reforma, como também de admitir as restrições de direitos e até ir além, propondo compreensões teóricas que superam o retrocesso contido na lei, assumindo-se, inclusive, o valor que os próprios políticos e os defensores da “reforma” em nenhuma ocasião

assumiram publicamente: a redução dos direitos dos trabalhadores como consequência “bem-vinda” da incidência da Lei n. 13.467/17 no Direito do Trabalho. (SOUTO; SEVERO, 2017).

Mesmo depois de ter entrado em vigor, a reforma trabalhista vem causando muitas discussões e discordâncias, os doutrinadores e aplicadores do direito argumentam que existem pontos favoráveis e desfavoráveis, mas em sua grande maioria entendem que o trabalhador foi altamente prejudicado.

É claro e evidente que os dispositivos da nova lei atendem os interesses únicos e exclusivos da classe empregadora. A fundamentação de que a lei se preocupou com a melhoria da condição de vida dos trabalhadores sem a retirada de direitos demonstra o quanto esses fundamentos são falsos e, aos serem aplicados, suprimem o direito do trabalhador ao buscar reparação de seus direitos no momento em que vai demandar uma ação judicial junto a Justiça do Trabalho.

O direito do trabalho possui como princípio o *in dubio pro misero*, que determina ao juiz no caso de dúvida, que faça sua interpretação a favor do trabalhador, mas com a vigência da nova legislação esse princípio deixou de ser aplicado diante da obrigatoriedade do trabalhador provar seus pedidos, sob pena de não acolhimento dos mesmos, que poderá ser condenado a pagamento de honorários sucumbenciais. (SOUTO; SEVERO, 2017).

Sendo assim, está evidente que o acesso à justiça foi lesado, a partir do momento que a parte miserável da ação poderá ter que arcar com a possível imposição de despesas processuais quando do não acolhimento de alguns dos seus pedidos pelo poder judiciário.

O docente, e magistrado da justiça do trabalho do Estado de São Paulo, Jorge Luiz Souto afirma que os magistrados devem interpretar as normas inseridas pela reforma com base “na razão de ser da Justiça do Trabalho” (MAIOR, 2016/2017, p. 150). Sendo assim a legislação deve atender o sujeito, com a certeza que seus direitos serão julgados de forma correta.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A reforma trabalhista foi criada de maneira desrespeitosa, além de afrontar a constituição federal e seus dispositivos, foram contrariados também outros códigos do nosso ordenamento jurídico, como o código de processo civil, que em seu art. 98 caput garante o amparo judicial gratuito para a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários

advocatícios, e garante a sua integralidade no parágrafo 1º, VI, onde destaca que a gratuidade da justiça compreende os honorários sucumbenciais e periciais.

Diante de tudo que foi exposto está claro que o objetivo da nova reforma trabalhista é a punição dos trabalhadores pelo simples fato de acionar a justiça do trabalho, trazendo um grande retrocesso ao invés de avançar, fazendo com que seja vedado o direito do trabalhador de fazer uso dos seus direitos.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Decreto Lei nº 5.452/1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 06 dez. 2019.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 06 dez. 2019.
- CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. **Acesso a Justiça**. Porto Alegre, Fabris, 2015.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15. ed. – São Paulo: LTr, 2016.
- DELGADO, Maurício Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários a Lei nº13.467/2017**. Maurício Godinho Delgado; Gabriela Neves Delgado – São Paulo: LTr, 2017.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação da Tutela**. 10. ed. São Paulo: RT, 2008.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- SEVERO, Valdete Souto. **Os ataques à Justiça do Trabalho e a (im)possibilidade de aplicação da reforma trabalhista**. Publicado em: 31 de outubro de 2017. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2017/10/31/os-ataques-justica-do-trabalho-e-impossibilidade-de-aplicacao-da-reforma-trabalhista>. Acesso em: 06 dez. 2019.
- MAIOR, Jorge Luiz Souto ; SEVERO, Valdete Souto . **O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista**. Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/o-acesso-a-justica-sob-a-mira-da-reforma-trabalhista-ou-como-garantir-o-acesso-a-justica-diante-da-reforma-trabalhista>. Acesso em: 06 dez. 2019