

NOVOS RUMOS DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

NEW DIRECTIONS OF ATTORNEYS 'FEES OF DEFEAT IN THE JUSTICE OF WORK

RUSLAN LUÍS TORRICO SCHWAB

Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Curitiba. Pós-Graduado em Direito e Processo do Trabalho pelo Centro Universitário Curitiba – Unicuritiba. Pós-Graduando em Direito e Processo Previdenciário Aplicado pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Paraná. Endereço eletrônico: ruslan_schwab@hotmail.com.

LUIZ EDUARDO GUNTHER

Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná e Mestre em Direito também pela Universidade Federal do Paraná. Professor titular do Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA. Tem como especialidades as áreas de Direito Internacional do Trabalho, Direito Sindical e Coletivo do Trabalho, Tutela dos Direitos de Personalidade na Atividade Empresarial e Crise da Jurisdição: Efetividade e Plenitude Institucional. Professor do Corpo Permanente do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do UNICURITIBA. Desembargador do Trabalho no Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Endereço eletrônico: luiz.gunther@terra.com.br.

RESUMO

Ainda que a legislação processual civil disponha acerca dos direitos do advogado quanto à percepção de honorários sucumbenciais, a legislação trabalhista dispõe expressamente quanto a exclusividade do advogado de sindicato quanto ao seu recebimento. A alteração das leis no tempo e o conteúdo das normas frente à Constituição Federal promulgada em 1988, levam a crer que o entendimento dos Tribunais Superiores encontra-se defasado, diante das recentes decisões dos Juízos de Primeiro Grau e Tribunais Regionais do Trabalho, passando por uma miríade de justificativas e observações que defendem ao procurador particular - ainda que não pertencente aos Sindicatos - o direito a tais honorários.

PALAVRAS CHAVE: honorários advocatícios sucumbenciais; justiça trabalho;

ABSTRACT

Although the common law procedures regards the rights of the lawyer to perceive "defeat fees", the labor legislation expressly provides the exclusivity of the Sindicato attorney to receipt it. Faced with the amendment of laws in time and the content of the Federal Constitution proclaimed in 1988, suggest that the Superior Courts undestanding is outdated, given the recent decisions of the First Degree Courts and Regional Labor Courts, through a myriad of justifications and comments that advocate the particular prosecutor - though not belongins to a Sindicato - the right to such fees.

KEYWORDS: attorney 'fees defeat; labor Law;

1. INTRODUÇÃO

Durante anos a prática forense outorgou aos procuradores a percepção de honorários advocatícios sucumbenciais, verba esta de caráter alimentar, contudo, na esfera trabalhista tal direito resta mitigado, vez que é outorgado exclusivamente aos procuradores do sindicato obreiro.

Contudo, com o advento do Estatuto da Advocacia¹ (especificamente, Art. 23 da Lei nº 8.906/94) definiu-se que os honorários pertencem ao advogado, e não à parte que o contratou; o que legitima seu recebimento é o trabalho realizado no decorrer do processo, e, portanto, não há como negar-lhes o caráter de remuneração. Nas palavras de Yussef Said Cahali²: “uma remuneração complementar que se concede ao advogado em função da atividade profissional desenvolvida pelo procurador no processo em que seu cliente saiu vitorioso, e de responsabilidade exclusiva do vencido”.

¹ BRASIL. Lei nº 8.906 de 4 de julho de 1994. Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

² CAHALI, Yussef Said. **Honorários Advocatícios**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 820

Segundo Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes³ honorários advocatícios são os vencimentos devidos ao advogado em decorrência dos serviços prestados a seu cliente, e, em que pesem as discussões doutrinárias acerca de sua natureza processual ou material. Giuseppe Chiovenda⁴ vislumbra um gênero intermediário: um direito processual material, no qual se inserem institutos que se situam em faixas de estrangulamento entre o direito material e o processual.

Ainda que a Constituição Federal⁵ traga expressamente a indispensabilidade do advogado à administração da justiça (Art. 133), verifica-se que a legislação infraconstitucional, em especial a trabalhista, trata de maneira diversa tais profissionais, fazendo considerável distinção entre aqueles que prestam assistência através de sindicato obreiro e aqueles que não estão vinculados a sindicato algum (autônomos).

Em virtude da informalidade que permeia tal seara do Direito, pautando-se no "*jus postulandi*" e celeridade processual, tem-se entendido que a presença do advogado é uma faculdade da parte, e, não se pode onerar uma parte por faculdade de outra; este entendimento é corroborado pela ausência de previsão legal expressa quanto à aplicação do princípio da sucumbência no processo do trabalho.

Tais argumentos não podem ser considerados válidos perante uma sociedade pautada na igualdade e liberdade de ofício, princípios expressamente previstos na Constituição Federal.

Ainda assim, cumpre detalhar a aplicabilidade de tal direito a qualquer advogado, indistintamente, seja diante da aplicação das normas no tempo, revogação, adequação à Carta Magna, ou ainda, pelo interesse da parte de fazer-se representar por advogado de sua escolha.

Desta forma torna-se importante aprofundar-se no tema, sendo o Direito do Trabalho, atualmente, o único ramo do Poder Judiciário onde os honorários advocatícios não são considerados despesas processuais, esfera onde a presença do advogado é faculdade dispensável, transferindo para cada uma das partes o custeio de um profissional cada vez mais indispensável à administração da justiça.

³ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Honorários Advocatícios no processo civil**. Coleção Theotônio Negrão. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 8.

⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. Istituzioni di diritto processuale civile. Trad. Port. J. Guimarães Menegale. **Instituições de direito processual civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva. 1969. v. 1. p. 73.

⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

2. ANTERIORIDADE DA NORMA

Em um primeiro momento, faz-se necessário analisar como a legislação brasileira tratava inicialmente a questão dos honorários e a gratuidade judiciária, eis que ambos estão intrinsecamente vinculados na justiça do trabalho.

Em que pese a Lei nº 5.584/70⁶ dispor expressamente acerca da prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, também traz expressamente o cabimento de honorários ao advogado, pagos pelo vencido, revertendo em favor do sindicato existente (Art. 16).

Tal norma ainda limita a assistência judiciária⁷ (Lei nº 1.060/50) ao trabalhador, vez que dispõe que a mesma será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a qual pertence o mesmo (Art. 14), e, em não havendo no local as finadas Juntas de Conciliação e Julgamento ou Sindicato da categoria profissional do empregado, seriam os promotores ou defensores públicos atribuídos do encargo de prestar a assistência judiciária prevista nesta lei, sendo os honorários recolhidos em favor do Tesouro do respectivo Estado (Art. 17). Vê-se assim a nítida vinculação do direito de acesso ao judiciário ao Poder Estatal, e, este, intrinsecamente vinculado ao ente sindical laboral.

Assim, diante de uma simples interpretação gramatical destes dispositivos legais, extraem-se os requisitos necessários ao deferimento dos honorários sucumbenciais: benefício da assistência judiciária gratuita e a representação pelo sindicato da categoria.

Ocorre que tal legislação afastou por completo o direito do advogado autônomo ao recebimento dos honorários, limitando inclusive a aplicabilidade da lei da assistência judiciária aos necessitados (Lei nº 1.060/50).

Valentin Carrion⁸ entende que a Lei nº 5.584/70, especificamente em seu artigo 14, não pode ser interpretada como vem sendo, no sentido de ter excluído do

⁶ BRASIL. Lei nº 5.584 de 26 de junho de 1970. Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5584.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

⁷ BRASIL. Lei nº 1.060 de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060compilada.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

⁸ CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das leis do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 582.

processo trabalhista a Lei nº 1.060/50, tornando a assistência uma exclusividade dos sindicatos dos empregados.

Dentre os diversos motivos elencados pelo doutrinador, podemos citar a ausência de norma específica determinando que na Justiça do Trabalho a assistência "só será prestada pelo sindicato"; que uma interpretação limitadora, que se deixe levar pela primeira impressão gramatical que transmite o texto, contraria o progresso histórico brasileiro, este é no sentido de seu aperfeiçoamento, violando ainda os postulados igualitários, significando um retrocesso no próprio direito processual comum brasileiro.

Não há vantagens na discriminação contra o necessitado trabalhista, em cotejo com o necessitado do processo comum; seja o advogado do sindicato, seja o advogado escolhido pelo trabalhador, os honorários serão pagos pelo adversário vencido, sendo inconsistente o argumento de que na Justiça do Trabalho o advogado é desnecessário, mesmo reconhecendo-se às partes o direito de postular. Yussef Said Cahali⁹ conclui a lição do doutrinador supracitado:

No elastério de tais pronunciamentos jurisprudenciais e doutrinários, a honorária advocatícia pelo empregador vencido somente seria devida se o empregado promovesse a instauração do processo trabalhista sob os auspícios da assistência judiciária da Lei 1.060/1950; ou se fosse assistido pelo respectivo sindicato, nas condições do art. 14 da Lei 5.584/1970.

Ocorre que a Lei nº 1.060/50, dispõe expressamente que gozarão de seus benefícios os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho (Art. 2º). Verifica-se assim que esta legislação não impõe nenhuma ressalva à concessão da gratuidade, inclusive na Justiça do Trabalho.

Convém salientar que a Justiça do Trabalho foi instituída e organizada através do Decreto nº 1.237/39, sendo instalada em 1.941, e, em sendo a Consolidação das Leis do Trabalho promulgada em 05.01.1943, através do Decreto-Lei nº 5.452/1943¹⁰, há pelo menos vinte e sete anos de uma incógnita aplicativa quanto aos honorários sucumbenciais nesta justiça especializada.

⁹ CAHALI. Ob. cit. p. 902.

¹⁰ BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

Ocorre que, segundo Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes¹¹, a Lei nº 1.060/50 foi editada enquanto permanecia em vigor o Código de Processo Civil de 1939, o qual condicionava (arts. 63 e 64) a condenação em honorários advocatícios à existência de dolo ou culpa.

Não poderia ser possível interpretar que referida norma teve o objetivo de prestigiar a má-fé do beneficiário da justiça gratuita, livrando-o da condenação em honorários, ainda que tivesse agido com dolo ou culpa, já que a única interpretação possível à época era a de os honorários serem apenas os devidos ao seu patrono, não os devidos à parte adversa. Segundo Yussef Said Cahali¹², isto se deu em razão do Código Processual de 1939 não ter adotado a sucumbência como regra.

Ademais, segundo Valentin Carrion¹³ o princípio da sucumbência foi introduzido no processo civil de 1.939 pela Lei nº 4.632/65 (e depois pelo Código de Processo Civil de 1.973, art. 20), afastando o princípio então vigente que exigia dolo ou culpa para fundamentar a condenação em honorários:

A lei processual laboral nada diz e a processual civil é inaplicável porque incompatível com ela; em primeiro lugar por absoluta falta de afinidade; o princípio da sucumbência se baseia na condenação proporcional, e o instituto mais próximo nessa matéria seria a condenação em custas, cuja proporcionalidade (vencedor e vencido) foi afastada pela CLT (art. 789); a sucumbência exige igualdade para com os litigantes e, portanto, a condenação do vencido, seja empregador ou empregado.

2.1 A Lei nº 5.584/70 e a Constituição Federal de 1.988

Conforme citada anteriormente, a Lei nº 5.584/70 previu o princípio da sucumbência, disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil¹⁴ (Lei nº 5.869/73, especificamente alterado pela Lei nº 6.355/76), quando determinou que os honorários do advogado reverteriam ao sindicato.

Ocorre que tal norma afronta diretamente os princípios previstos na Constituição Federal promulgada em 1.988, uma vez que não lhe seria permitido regular todo o assunto relacionando aos honorários sucumbenciais na Justiça do Trabalho, afrontando preceitos como a indispensabilidade do advogado à

¹¹ LOPES. Ob. cit. p. 103.

¹² CAHALI. Ob. cit. p. 39.

¹³ CARRION, Ob. cit. p. 587.

¹⁴ BRASIL. Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Ins titui o **Código de Processo Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

administração da justiça (Art. 133), impedimento de exclusão da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (Art. 5º, inciso XXXV).

Ainda assim, uma vez que a legislação trabalhista (Art. 791) não limita a capacidade postulatória exclusivamente aos advogados, facultando diretamente aos empregados e empregadores; este tem sido o principal fundamento utilizado pelos tribunais pátrios para restringir os honorários sucumbenciais.

Visando proteger a categoria dos advogados, bem como garantir o exercício da profissão, foi editado o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), o qual dispõe expressamente quanto à capacidade postulatória em qualquer órgão do Poder Judiciário e aos Juizados Especiais (Art. 1º, inciso I).

Ocorre que no mesmo ano, a Associação dos Magistrados Brasileiros propôs uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI n.º 1.127-8/DF), inclusive com pedido cautelar de suspensão durante o curso da demanda, sendo que até a presente data vários dispositivos atacados encontram-se ainda suspensos liminarmente, sem que haja uma decisão definitiva. Ainda, para fins de conhecimento, tais autos encontram-se conclusos com o relator, Ministro Marco Aurélio, desde 19 de outubro de 2010¹⁵.

Ainda assim, tal ação trouxe resultados favoráveis, eis que permitiu ao Supremo Tribunal Federal apreciar tal Estatuto - ainda que por um controle de constitucionalidade difuso - inclusive reconhecendo a indispensabilidade do advogado nas ações que tramitam perante os Juizados Especiais, a Justiça de Paz e a Justiça do Trabalho. Transcreve-se a ementa do voto do Ministro Marco Aurélio:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994. ESTATUTO DA ADVOCACIA E A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. DISPOSITIVOS IMPUGNADOS PELA AMB. PREJUDICADO O PEDIDO QUANTO À EXPRESSÃO "JUIZADOS ESPECIAIS", EM RAZÃO DA SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.099/1995. ACÇÃO DIRETA CONHECIDA EM PARTE E, NESSA PARTE, JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. I - O advogado é indispensável à administração da Justiça. Sua presença, contudo, pode ser dispensada em certos atos jurisdicionais.

Cumpra analisar pormenorizadamente o voto do Ilustre Ministro:

¹⁵ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Acompanhamento Processual: ADI 1127 - ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADI. ACMS. ADJ2 1127. ACM, DJe-105, Relator Ministro Marco Aurélio. Publicado em 11.06.2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em 16 set 2013.

Senhor Presidente, entendo que o inciso I do Artigo 98 da Constituição Federal, ao aludir a "juizados especiais", refere-se para mim, ao gênero, do qual é espécie o Juizado de Pequenas Causas. Tal expressão está contida, inclusive, na Lei Federal nº 7.244/84 - Artigo 1º. É certo que a Carta Política assegura o acesso ao Judiciário, mas não menos correto é que o faz dentro de um grande sistema, nela encerrado. No Artigo 133 temos a previsão de que "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da Lei. (...)

Com experiência de 15 anos de experiência na Justiça do Trabalho, referido Ministro defrontou-se com inúmeras vezes com hipóteses em que, frente ao disposto no artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, o empregado, o mais fraco economicamente na relação jurídica do trabalho, comparecia à Junta de Conciliação e Julgamento sem estar acompanhado do profissional da advocacia. Então, nesses casos, o Presidente da Junta, notando o desequilíbrio quanto às defesas de início apresentadas, e numa visão prognóstica relativamente ao desenrolar do processo, ou abandonava a equidistância almejada, olvidando que o protecionismo advém da lei e não do órgão investido do ofício judicante, ou simplesmente, sem base legal, suspendia a audiência, encaminhando o reclamante ao sindicato que congregava a categoria profissional.

Em suma, o texto constitucional consagra a necessidade de observação da capacidade postulatória, de a parte estar representada por profissional da advocacia, o que se coaduna até mesmo com o fato de se lidar, no processo, com o Direito, no que possui institutos, expressões e vocábulos com sentido técnico, a escaparem do domínio dos leigos. Assim, votou pela improcedência do pedido formulado, mantendo, portanto o inciso I do artigo 1º da Lei nº 8.906/94 tal como se contém, ou seja, revelando incumbir ao advogado, privativamente, a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos Juizados Especiais.

Verifica-se assim que o empregado que exerce o "*jus postulandi*" pessoalmente acaba não tendo a mesma capacidade técnica de que o empregador que comparece na audiência com advogado, argüindo preliminares e questões processuais. No caso, acaba ocorrendo desigualdade processual, daí a necessidade do advogado. Nesta linha de raciocínio alerta Valentin Carrion¹⁶:

¹⁶ CARRION. Ob. cit. p. 585.

Pelo texto da CLT, a parte está autorizada a agir pessoalmente; é uma armadilha que o desconhecimento das leis lhe prepara, posto que ou não é necessitado e poderia pagar, ou, sendo-o, teria direito à assistência judiciária gratuita e fácil da L. 1.060/50 (e não limitada a L. 5.584/70).

Impõe ainda ressaltar que nos Juizados Especiais o “*jus postulandi*” da parte é limitado às causas de menor complexidade, desde que limitadas a um valor de até vinte salários mínimos e somente na primeira instância.

Amauri Mascaro Nascimento¹⁷ ainda argumenta de modo contrário à faculdade do comparecimento com advogado na Justiça do Trabalho, vez que os ritos processuais e a complexidade da matéria impediriam o exercício pleno dos direitos do reclamante:

Sob o ponto de vista técnico, a importância do patrocínio é paralela à progressiva complicação das leis escritas e à especialização, cada vez maior, da ciência jurídica. Se, em uma sociedade primitiva, onde todo o direito se resume em umas poucas e simples práticas consuetudinárias, cada membro pode encontrar-se em condições de defender-se por si em juízo sem necessidade de uma preparação profissional especial, o incremento da legislação escrita, que fatalmente se desenvolve e se complica com o progresso da civilização, requer para sua interpretação e aplicação o auxílio de um tecnicismo cada vez mais refinado, cujo conhecimento vem a ser monopólio de uma categoria especial de peritos, que são os juristas: de maneira que, para fazer valer as próprias razões em juízo, a parte inexperta de tecnicismo jurídico sente a necessidade de ser assistida pelo especialista, que se acha em condições de encontrar os argumentos jurídicos em apoio das suas pretensões, o que se faz mais necessário ainda quando, como é a regra nos ordenamentos judiciais modernos, também os Juizes, perante os quais a parte faz valer suas razões, são juristas.

Acrescenta o Autor que o tecnicismo das leis adquire uma especial importância, precisamente no cumprimento dos atos processuais, que, para poder conseguir a sua finalidade, devem desenvolver-se segundo certas formas rigorosamente prescritas, cujo conhecimento não se adquire senão através de larga prática: de maneira que a intervenção do jurista parece indispensável, não só para encontrar as razões defensivas que a parte não saberia encontrar por si mesma, e apresentá-la em termos jurídicos, mas também para realizar em seu nome os atos do processo que ela não estaria em condições de cumprir por si na ordem e sob a forma prescrita pelas leis processuais.

Essas razões psicológicas e técnicas demonstram que a presença dos patrocinadores responde, antes de tudo, ao interesse privado da parte, a qual,

¹⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15. ed. São Paulo: Saraiva. 1994. p. 188-190.

confiando não só o ofício de expor suas razões, mas também o de cumprir de sua parte os atos processuais, escapa dos perigos da própria inexperiência e consegue o duplo fim de não incorrer em erros, de forma a ser melhor defendida em sua substância. Porém, a obra dos patrocinadores corresponde também a um interesse público, quando favorece a parte.

As formas processuais servem, não obstante a opinião contrária que possam ter os profanos, para simplificar e acelerar o funcionamento da justiça, como a técnica jurídica serve para facilitar, com o uso de uma terminologia de significado rigorosamente exato, a aplicação das leis aos casos concretos.

Posicionamentos contrários afloram entre os mais renomados juristas, como Alexandre de Moraes¹⁸, que entende que,

O princípio constitucional da indisponibilidade da intervenção do advogado, previsto no art. 133 da Carta Maior, não é absoluto. Assim, apesar de constituir fator importantíssimo a presença do advogado no processo, para garantia dos direitos e liberdades públicas previstos na Constituição Federal e em todo o ordenamento jurídico, continua existindo a possibilidade excepcional da lei outorgar o *ius postulandi* a qualquer pessoa, como já ocorre no *habeas corpus* e na revisão criminal.

Contudo, tal posicionamento é lúdico, não podendo representar a realidade da Justiça do Trabalho, já que, em que pesem os funcionários preparados para auxiliar o reclamante, não se pode presumir que os mesmos darão o esmero técnico-jurídico necessário à causa, ou que disponham de tempo para análise de toda documentação trazida pelo empregado, e pior, que analisem a ausência de documentos importantes ao sucesso da demanda.

Se por um lado não é razoável a indispensabilidade do advogado, salienta Valentin Carrion¹⁹ que tal indispensabilidade nada tem a ver com a aplicação do princípio da sucumbência:

Os honorários de advogado são indevidos no processo trabalhista, tanto a favor do autor como do réu. A CLT não os disciplina e as leis específicas só os preveem para assistência judiciária (CLT, art. 789/11). Assim, é, mesmo que fosse indispensável a atuação do causídico. Um tema nada tem com o outro. AS exigências legais não transferem seu custeio ao Poder Público ou a terceiros; esta só é em virtude de lei expressa. A norma que exige receita para certo remédio não dá direito a consulta médica gratuita; quem trazer para depor um surdo-mudo ou um estrangeiro que não souber o idioma nacional tem de trazer intérprete e custeá-lo (CLT, art. 819, § 2º).

¹⁸ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 570.

¹⁹ CARRION. Ob. cit. p. 587.

Verifica-se que o não cabimento da sucumbência é sedimentado nas jurisprudências do Tribunal Superior do Trabalho²⁰, contudo, a prática forense demonstra que há decisões isoladas que questionam a Lei nº 5.584/70 e o consequente monopólio sindical:

GARANTIA DE EMPREGO. REINTEGRAÇÃO. INDENIZAÇÃO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. RECURSO DA RECLAMANTE E DA RECLAMADA. ANÁLISE CONJUNTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECURSO DA RECLAMANTE. Tendo sido deferido à recorrente o benefício da assistência judiciária gratuita e não se reconhecendo a prevalência do monopólio sindical para a assistência judiciária, são devidos os honorários advocatícios porque a assistência judiciária é direito fundamental e a Súmula nº 450 do STF autoriza tal condenação. Provido.

Ainda que esparsas, o Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região²¹ também já se manifestou neste sentido:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – No processo do trabalho são devidos apenas com base, atualmente, na Lei nº 1.060-50, na medida em que a Lei nº 10.537-02 revogou o artigo 14 da Lei nº 5.584-70. Assim, quando o trabalhador ou quem o representa, mesmo de forma sintética, declara sua dificuldade econômica para demandar, e tal assertiva não é desconstituída, conforme autoriza a Lei nº 7.510-86, que alterou a de nº 1.060-50, são devidos honorários advocatícios, na base de 15% sobre o montante da condenação.

Diante da indispensabilidade do advogado, reconhecido constitucionalmente e pela Corte Suprema, resta questionar se tal dispositivo recepcionou ou não o “*jus postulandi*” previsto na legislação trabalhista (art. 791). Se o recepcionou, o “*jus postulandi*” resta intocado e em plena vigência; do contrário, o “*jus postulandi*” encontra-se revogado, prevalecendo a disposição do Estatuto da Advocacia, vez que se coaduna com o princípio constitucional.

2.2 A legislação infraconstitucional no tempo

²⁰ RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO. Consulta Processual Unificada: Recurso Ordinário nº 0038100-96.2007.5.04.0404. Recurso Ordinário nº 0038100-96.2007.5.04.0404 – Juiz Rel. Marçal Henri dos Santos Figueiredo. Pub. D.O.RGS em 23/07/2007. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/>>. Acesso em 15 ago 2013.

²¹ PARANÁ. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO. Pesquisa de Movimentação Processual: 00404-2003-069-09-00-6. Proc. 00404-2003-069-09-00-6 – (04754-2004) – Rel. Juiz Luiz Eduardo Gunther – J. 12.03.2004. Disponível em: <<http://www.trt9.jus.br/>>. Pesquisa em 18 jul 2013.

Ainda que a Constituição Federal trouxesse a disposição da indispensabilidade do advogado, viu-se que a legislação infraconstitucional impunha óbices à tal aplicação. Contudo, sendo tal legislação anterior à Carta Federal, é preciso analisar a hierarquia das normas e a aplicação da lei no tempo. Neste aspecto, Sérgio Pinto Martins²² manifesta-se da seguinte maneira:

Suspendeu o STF, em ação direta de inconstitucionalidade, o inciso I do art. 1º da Lei 8.906, no que diz respeito à necessidade de advogado na Justiça do Trabalho e no juizado de pequenas causas. Assim, continua em vigor o *ius postulandi* na Justiça do Trabalho.

A Constituição Federal desvinculou ainda os Sindicatos do Estado, vedando a interferência do Poder Público em sua organização, nos moldes de seu Art. 8º, inciso I²³. No entendimento do mesmo autor²⁴:

A maior modificação introduzida pelo dispositivo é que o sindicato não exerce mais função delegada de poder público, não estando ligado umbilicalmente ao Estado. Na verdade, hoje o sindicato é uma entidade de direito privado, exercendo com autonomia seu mister. Essa realmente é a grande inovação da Constituição de 1988, que não repetiu as anteriores no ponto em que dizia que o sindicato exercia função delegada de poder público.

Ocorre que ao desvincular o Estado do Sindicato, a prestação jurisdicional pelo mesmo também deixou de ser obrigacional para se tornar faculdade, conforme inciso III do dispositivo legal supra, o qual dispõe que ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Manter a exclusividade nas mãos do Sindicato causaria dicotomia entre ambos os incisos, sendo que ao sindicato foi somente outorgada a prerrogativa de atuar como substituto processual ou representante da categoria nas matérias de seu interesse. Assim leciona Mauricio Godinho Delgado²⁵:

²² MARTINS, Sérgio Pinto. **Fundamentos de direito processual do trabalho**. Série fundamentos jurídicos. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 29.

²³ “Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;”

²⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 627.

²⁵ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 1339.

Alguns desses serviços são tidos pela CLT como deveres dos sindicatos. Por exemplo, manter serviços assistenciais de caráter jurídico, promover a fundação de cooperativas de consumo, fundar e manter escolas de alfabetização e pré-vocacionais (art. 514). Entretanto, nesta extensão (dever e não mera função potencial), o diploma celetista não foi recebido pela Carta de 1988; é que tais atividades não são, exatamente, deveres, mas somente funções e prerrogativas que podem ser, naturalmente, assumidas pelas entidades sindicais.

Ainda, verificou-se que a Lei nº 5.584 de 1970, que dispõe quanto a concessão e prestação da assistência judiciária na Justiça do Trabalho, teve seus dispositivos, em especial o Art. 14, derogados pela Lei nº 10.288/2001, que introduziu o § 10º do Art. 789 da Consolidação das Leis do Trabalho, dispondo sobre o "*jus postulandi*" nesta seara do Direito.

Contudo, a doutrina encontra-se dividida neste aspecto, sendo que autores, como Cleber Lúcio de Almeida²⁶, posicionam-se pela manutenção do "*jus postulandi*" e a aplicabilidade do art. 791 da CLT da seguinte maneira:

A recepção do art. 791 da CLT pela Constituição Federal de 1988 chegou a ser colocada em dúvida, uma vez que a Carta Magna, no art. 133, considerou o advogado essencial à administração da justiça. O argumento de extinção do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho foi reforçado pela Lei nº 8.906/94, que, em seu art. 1º, dispõe ser privativo de advogado a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário. No entanto, no julgamento do HC67.390-2, o STF afirmou que a Constituição Federal não retirou o fundamento de validade das normas especiais que autorizam a prática de atos processuais pelas partes perante a Justiça do Trabalho. Subsiste, então, o *jus postulandi* ou capacidade postulatória perante os órgãos da Justiça do Trabalho, como forma de facilitar e tornar menos dispendiosa a defesa em juízo dos direitos decorrentes da relação de trabalho.

Ocorre que, uma vez que a Lei nº 10.288/2001 é posterior à Lei nº 5.584/1970, e, por possuir regulamentação distinta da mesma matéria, alterou o limite para a concessão da assistência judiciária gratuita de dois para cinco salários mínimos, trazendo a Lei nº 10.537/2002, novo regramento para o artigo 789, da CLT, não repetindo a regra contida no parágrafo 10 mencionado, assim, o dispositivo quanto à assistência judiciária ficou sem regulamento específico na Justiça do Trabalho.

Ainda, a Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB), traz disposição expressa quanto ao direito do advogado à percepção dos honorários, incluídos na

²⁶ ALMEIDA, Cleber Lúcio de. **Direito processual do trabalho**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 311-312.

condenação. Novamente, uma legislação posterior, trazendo novo entendimento sobre questão já apaziguada.

Insta ressaltar que o ordenamento jurídico brasileiro não aplica o fenômeno da repriminção, ou seja, não há repriminção automática da norma, exceto se a mesma for repetida na norma revogadora, conforme disposição expressa do artigo 2º, § 1º da Lei de Introdução ao Código Civil. Para Maria Helena Diniz²⁷ a cessação da obrigatoriedade da norma se dá pela força revocatória superveniente de outra norma. É neste sentido que se posicionam os doutrinadores Luiz Eduardo Gunther e Cristina Maria Navarro Zornig²⁸:

Tendo regulado integralmente a matéria sobre a assistência judiciária, chegando, mesmo, a alterar o limite de dois para cinco salários mínimos, essa lei, tacitamente derogou o art. 14, caput e § 1º da Lei n. 5.584/70. Ainda sem ter sido devidamente interpretada essa norma, na sequência, já foi revogada porquanto a Lei n. 10.537/02, em seu art. 2º, afirma que o art. 789 da CLT passa a ter nova redação, não incluindo portanto, o mencionado dispositivo. Assim, o § 10 introduzido no art. 789 da CLT, pela Lei n. 10.288, de 20 de setembro de 2001, ao completar um ano de vida, sem maior aplicabilidade, considera-se excluído do mundo jurídico ante a revogação tácita efetuada pela Lei n. 10.537/02.

Concluem:

De consequência, outra conclusão não resta: suprimida a sistemática legal da assistência judiciária pela entidade sindical profissional, não subsiste o monopólio dos sindicatos profissionais quanto à assistência judiciária, possibilitando assim, o pagamento de honorários advocatícios ao beneficiário da justiça gratuita.

Ainda assim Carlos Maximiliano²⁹ leciona que,

A parêmia cessante ratione legis, cessat lex ipsa não envolve meio indireto de revogar tacitamente norma, mas, sim, constitui base para interpretá-la restritivamente, por conter disposições excepcionais. Deveras, não haverá, em regra, auto-renovação tácita da lei pela cessação dos motivos que lhe deram origem, pois a norma permanecerá vigente e válida apesar de não mais poder incidir, perdendo sua eficácia.

A revogação dos dispositivos legais supra, faz com que se recorra, obrigatoriamente, à Lei nº 1.060/50, que nenhuma lição faz à assistência sindical,

²⁷ DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada**. 13. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 68.

²⁸ GUNTHER, Luiz Eduardo; ZORNIG, Cristina Maria Navarro. **Aplicação do Novo Código Civil ao Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 2003. p. 84.

²⁹ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 8. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965. p. 427.

perdendo assim o sentido de se vincular o pagamento de honorários advocatícios no processo do trabalho somente em tal hipótese. Neste aspecto, Maria Helena Diniz³⁰ leciona que, enquanto a revogação é tornar uma norma sem efeito, é um termo genérico que indica a idéia da cessação de uma norma obrigatória, sendo gênero que contém duas espécies:

Ab-rogação, que é supressão total da norma anterior, por ter a nova lei regulado inteiramente a matéria, ou por haver entre ambas incompatibilidade explícita ou tácita; e,
Derrogação, que torna sem efeito uma parte da norma. A norma derogada não perderá vigência, pois somente dispositivos atingidos é que não mais terão obrigatoriedade.

Além dessas espécies a Autora também ensina que a revogação ser de forma expressa, se a norma revogadora declarar qual a lei que está extinta em todos os seus dispositivos ou apontar artigos que pretende retirar; e Tácita, quando houver incompatibilidade entre a lei nova e a antiga, pelo fato de que a nova passa a regular parcial ou inteiramente a matéria tratada pela lei anterior, mesmo que nela na conste a expressão “revogam-se as disposições em contrário”, por ser supérflua e por estar proibida legalmente, nem se mencione expressamente a norma revogada. A revogação tácita ou indireta operar-se-á, portanto, por força de aplicação supletiva do Art. 2º, § 1º, primeira parte, da Lei de Introdução quando a nova lei contiver algumas disposições incompatíveis com a lei anterior, hipótese em que haverá derrogação, ou quando a novel norma reger inteiramente toda a matéria disciplinada pela lei anterior, tendo-se, então, ab-rogação.

Contudo, a realidade do sistema legislativo brasileiro é bem diferente da utopia classificatória da ilustre doutrinadora, longe ainda da disposição expressa da Lei Complementar nº 107/2001, que dispõe que “a cláusula de revogação deverá enumerar expressamente as leis ou disposições legais revogadas”. Uma vez que a revogação tácita não se presume, havendo dúvida, dever-se-ia entender que as leis conflitantes são compatíveis, sendo que para a doutrinadora³¹, “a incompatibilidade deverá ser formal, de tal modo que a execução da lei nova seja impossível sem destruir a antiga”.

³⁰ DINIZ. Ob. cit. p. 69-71.

³¹ Idem. Ibidem. p. 72.

Verifica-se do § 3º do artigo 790, cuja redação também foi dada pela Lei 10.537/02, que ao juiz foi conferida a possibilidade de conceder a todos, partes ou não, os benefícios da assistência judiciária gratuita, sem qualquer vinculação à assistência sindical.

Seguindo o raciocínio do disposto no artigo 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, verifica-se que a Lei nº 8.906/1994, em seu artigo 23, revogou tacitamente o artigo 16 da Lei 5.584/70, vez que ambas são incompatíveis.

Ainda, a nova redação dada ao artigo 789 da CLT não estabeleceu qualquer previsão de assistência judiciária pelo sindicato, este já desvinculado do Estado em face da promulgação da Constituição Federal; portanto, com a entrada em vigor da Lei 10.537/2002, o ordenamento jurídico deixou de prever a obrigatoriedade e exclusividade da assistência judiciária pelo sindicato, permitindo ao empregado a escolha de seu procurador, ou ainda, prestada pelo Estado, tal como previsto na Carta Magna.

Para Maria Helena Diniz³², tais disposições constitucionais sobrepõem-se às legislações comuns face o critério hierárquico (*“Lex superior derogat legi inferiori”*), ainda que especificamente, este controle de constitucionalidade não tenha sido analisado pelos tribunais superiores³³.

Com isso, o art. 16 da Lei 5.584/70 não mais estaria em vigor, não havendo exclusividade da assistência sindical prevista no ordenamento, e, por consequência, não haveria motivos para reverter para o sindicato assistente os honorários advocatícios, vez que tal dever é do Estado, agora desvinculado do ente sindical, não podendo perdurar a restrição quanto à percepção dos honorários sucumbenciais na justiça do trabalho.

2.3A Emenda Constitucional nº 45/2004

Não obstante a análise da legislação infraconstitucional, cumpre abordar o tema sob uma nova ótica, frente a abrangência da competência material da Justiça do Trabalho.

³² Idem. Ibidem. p. 76.

³³ Aqui cumpre ressaltar que a análise da inconstitucionalidade abordada pelo Supremo Tribunal Federal foi voltada especificamente quanto a incompatibilidade do Estatuto da Advocacia em face da Constituição Federal, e não da revogação dos dispositivos legais que limitavam os honorários e a assistência judiciária frente à Constituição Federal.

No ano de 2004 as mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal promulgaram a Emenda Constitucional nº 45, alterando diversos dispositivos constitucionais, dentro eles o Art. 114 que trata da competência material da Justiça do Trabalho.

Dentre as novas competências convém salientar justamente acerca das ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.

Ainda que doutrina e jurisprudência discutissem acirradamente a matéria, com a edição da Súmula Vinculante nº 22 tal celeuma foi deixada de lado, a qual se transcreve:

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004.³⁴

Contudo, criou-se nova discussão; em sendo a matéria anteriormente cível, estariam os honorários advocatícios atrelados aos dispositivos previstos no Código de Processo Civil (Art. 20), ou, tornando-se competência da justiça do trabalho, estariam à mercê da Lei nº 5.584/70? Para Carlos Henrique Bezerra Leite³⁵, o critério pauta-se no direito que o empregado levar à análise jurisdicional:

Parece-nos, porém, que o STF deixou assentado que a fixação da competência material da Justiça do Trabalho depende exatamente daquilo que o autor leva para o processo, isto é, repousa na causa de pedir e no pedido deduzido em juízo, mesmo se a decisão de mérito que vier a ser prolatada envolver a aplicação de normas de direito civil, ou de outros setores do edifício jurídico.

A fim de sanar tais questionamentos, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Instrução Normativa nº 27/05³⁶ que dispõe acerca das normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45/2004. Cita-se especificamente o Art. 5º de tal dispositivo legal: “*Art. 5º Exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência*”.

³⁴ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Índice de Súmulas do TST. Disponível em: <www.tst.jus.br/sumulas>. Acesso em 26 ago 2013.

³⁵ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Editora LTr, 2006. p. 163.

³⁶ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Instruções Normativas**. Disponível em: <<http://www3.tst.jus.br/DGCJ/instrnorm/index.html>>. Acesso em 19 jun 2013.

Verificou-se que o “*jus postulandi*” tem se flexibilizado em virtude da proteção ao interesse do trabalhador, legislações posteriores e frente à Carta Magna, restou incontroversa o direito de percepção de honorários advocatícios, ainda assim, sendo o “*jus postulandi*” o principal óbice à percepção dos honorários, em se tratando de lides com pedidos cumulados, tanto de verbas salariais como indenizatórias, seria possível os honorários incidirem de maneira parcial? E mais, como ficariam as ações ajuizadas na justiça comum antes da publicação da Emenda? Diante disto o Tribunal Superior do Trabalho editou a Orientação Jurisprudencial nº421³⁷:

421. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO OU DE DOENÇA PROFISSIONAL. AJUIZAMENTO PERANTE A JUSTIÇA COMUM ANTES DA PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. POSTERIOR REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 20 DO CPC. INCIDÊNCIA. (DEJT divulgado em 01, 04 e 05.02.2013)

A condenação em honorários advocatícios nos autos de ação de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho ou de doença profissional, remetida à Justiça do Trabalho após ajuizamento na Justiça comum, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, decorre da mera sucumbência, nos termos do art. 20 do CPC, não se sujeitando aos requisitos da Lei nº 5.584/1970.

Em que pese tal avanço, cumpre ressaltar que tanto as Orientações Jurisprudenciais quanto as Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, não possuem caráter vinculante, não impondo às instâncias inferiores sua aplicação automática.

3. O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Em que pese a Súmula 450 da Suprema Corte Federal assegurar serem devidos os honorários de sucumbência sempre que a parte vencedora for beneficiária da assistência gratuita, deixando de diferenciar sua esfera de aplicação, este entendimento não tem sido aplicado pelos Tribunais do Trabalho³⁸, os quais, pautados no “*jus postulandi*” possuem Súmula própria:

³⁷ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/ojs>>. Acessado em 19 de junho de 2013.

³⁸ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Índice de Súmulas do TST**. Disponível em: <www.tst.jus.br/sumulas>. Acesso em 26 ago 2013.

Súmula nº 219. Honorários advocatícios. Hipótese de cabimento.
I – Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontra-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

Súmula nº 329. Honorários advocatícios. Art. 133 da CF/1988.
Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado no enunciado n.º 219 do Tribunal Superior do Trabalho.”

Ainda, em recente decisão do Superior Tribunal de Justiça³⁹, ressalta a Ministra Nancy Andrighi que a Lei 11.101/05 estabelece textualmente que *“estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos”*, sendo que os honorários advocatícios não podem ser excluídos das consequências da recuperação judicial, ainda que resultem de sentença posterior, e, por sua natureza alimentar, devem ter o mesmo tratamento conferido aos créditos de origem trabalhista:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESPEJO E COBRANÇA DE ALUGUEIS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. NATUREZA ALIMENTAR. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITOS TRABALHISTAS. SUJEIÇÃO À RECUPERAÇÃO JUDICIAL. 1- Os honorários advocatícios cobrados na presente ação não podem ser considerados créditos existentes à data do pedido de recuperação judicial, visto que nasceram de sentença prolatada em momento posterior. Essa circunstância, todavia, não é suficiente para excluí-los, automaticamente, das consequências da recuperação judicial. 2- O tratamento dispensado aos honorários advocatícios – no que refere à sujeição aos efeitos da recuperação judicial – deve ser o mesmo conferido aos créditos de origem trabalhista, em virtude de ambos ostentarem natureza alimentar. 3- O Estatuto da Advocacia, diploma legal anterior à atual Lei de Falência e Recuperação de Empresas, em seu art. 24, prevê a necessidade de habilitação dos créditos decorrentes de honorários advocatícios quando se tratar de processos de execução concursal. 4- Recurso especial conhecido e provido.

Contudo, verifica-se que tanto as decisões dos Tribunais quanto a Súmula nº 329 do Tribunal Superior do Trabalho, analisaram a presente questão apenas sob a ótica do artigo 133 da Constituição Federal (indispensabilidade do advogado), mas, pecaram quanto à revogação da Lei nº 5.584/1970, quando a liberdade sindical e

³⁹ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial 1377764. UF: MS. Registro 2013/0097041-0. Número único 0601874-44-2012.8.12.0000. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Publicado em 29/08/2013. Transitado em julgado em 20.09.2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/>>. Acesso em 21.09.2013.

desvinculação do sindicato com o Estado. Neste aspecto específico, há esparsas decisões dos Tribunais Regionais⁴⁰, tais como:

HONORÁRIOS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Com o advento da Emenda Constitucional 45/04, que trouxe para a competência da Justiça do Trabalho o julgamento de outras relações de trabalho e não apenas as relações de emprego, resulta inquestionável a aplicação da Lei n. 1.060/50 ao processo do trabalho, sendo inexigível a manutenção do monopólio sindical para obtenção do benefício da assistência judiciária somente para os jurisdicionados empregados, o que implica em afronta ao disposto no artigo 5º, caput, da Constituição da República.

Ainda assim, por mais que referido posicionamento venha sendo discutido atualmente, os Tribunais Regionais e o Superior Tribunal do Trabalho⁴¹, mantém seu posicionamento pautados na Orientação Jurisprudencial nº 305, de 11/08/2003:

Nº 305 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. JUSTIÇA DO TRABALHO (DJ 11.08.2003)
Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.

A fundamentação legal abordada anteriormente impele à necessidade de mudanças do entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, seja em razão das inúmeras inovações legais, seja pela ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Diante destas inovações e mudanças, vários Juízes e doutrinadores tem se posicionado, defendemos este entendimento, nas palavras do Juiz do Trabalho titular da 2ª Vara de Campo Grande/MS, Júlio Cesar Bebber⁴²:

O fundamento que embasa essa condenação é o fato objetivo da derrota “e a justificação desse instituto está em que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão, e por ser, de outro turno, interesse do comércio jurídico que os direitos tenham um valor tanto quanto possível

⁴⁰ RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. Acórdão do processo 0000101-72.2012.5.04.0004. Data: 23/05/2013. Relator: Clóvis Fernando Schuch Santos. Disponível em: <www.trt4.jus.br/>. Acesso em 08 jul 2013.

⁴¹ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/ojs>. Acessado em 19 de junho de 2013.

⁴² BEBBER, Júlio César. **Custas, emolumentos e justiça gratuita no Processo do Trabalho**. Academia Paranaense de Estudos Jurídicos - APEJ. Acervo eletrônico doado ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região em 03/12/2010. Disponível em: <www.trt9.jus.br/apej/artigos_doutrina_jcberber_03.asp>. Acesso em 02 set 2013.

nítido e constante” (Giuseppe Chiovenda. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1966, vol. III, pág. 207).

Cumpra ainda citar que o Tribunal Regional da 4ª Região (Rio Grande do Sul)⁴³ foi um dos primeiros a sedimentar tal posicionamento, através da edição da Súmula nº 37, contrariando ao posicionamento do TST: “Súmula nº 37. Honorários de Assistência Judiciária. Base de Cálculo. Os honorários de assistência judiciária são calculados sobre o valor bruto da condenação”.

Em que pese tais mudanças, seja pela praticidade da acomodação ou pelo receio de inovação, as decisões que obstam a percepção dos honorários pelo procurador autônomo tolhem diariamente um direito legalmente previsto.

Assim, percebe-se que estes novos conceitos, estas inovações legislativas, devem ser levadas ao Poder Judiciário para uma nova análise de posições anteriormente tidas como pacificadas, buscando o posicionamento das cortes superiores de fundamentações que não foram analisadas.

4. PROJETO DE LEI Nº 3392/2004

Cumpra citar ainda o Projeto de Lei nº 3392/2004⁴⁴, de autoria da Ilustre Deputada Sra. Dra. Clair da Flora Martins, o qual altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, estabelecendo a imprescindibilidade da presença de Advogado nas ações trabalhistas e prescrevendo critérios para a fixação dos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho.

Tramitando perante o Senado Federal⁴⁵, uma vez que já aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados em 21/05/2013, o citado Projeto encontra-se aguardando a designação do Relator da Comissão de Assuntos Econômicos (CAE). Ainda assim, faz-se mister citar o parecer do Senador Jaime Campos, ao manifestar-se quanto ao “*jus postulandi*”:

Em que pese esse instituto ter sido criado para facilitar o acesso à Justiça, o que se consegue observar é o distanciamento entre o julgador e a parte. A ausência de advogado no patrocínio dos interesses do trabalhador prejudica

⁴³ RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. **Súmulas da Jurisprudência do TRT da 4ª Região**. Resolução Administrativa nº 15/2004. Publ. DOE-RS dias 15, 16 e 17 de dezembro de 2004. Disponível em: <www.trt4.jus.br/>. Acesso em 15 ago 2013.

⁴⁴ BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei (PL) nº 3392/2004**. Disponível em: <<http://www.camara.leg.br/sileg/default.asp>>. Acesso em 07 nov 2013.

⁴⁵ BRASIL. SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 33/2013**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/>>. Acessado em 07 nov 2013.

o pleno exercício o seu direito de ação, tornando-se verdadeira armadilha processual. As partes que postulam, diretamente perante o Judiciário têm grande dificuldade de assimilar conceitos básicos inerentes à técnica processual, como por exemplo, a distribuição do ônus da prova, os prazos processuais, bem como o próprio procedimento a ser seguido. Carecem as partes, também, de conhecimentos mínimos do direito material que pleiteiam.

Pauta-se o Senador na hipossuficiência técnica do trabalhador, material e processual, para ingressar em juízo, devendo o Poder Legislativo corrigir as injustiças persistentes na Justiça do Trabalho, adequando-a aos princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório, isonomia e dignidade da pessoa humana.

Ainda assim, em que pese a classificação mista dos honorários, citada anteriormente⁴⁶, para fins de aplicação da lei no tempo, faz-se necessário detalhar com maior cuidado os efeitos de tal legislação, uma vez que seu artigo 2º dispõe acerca de sua entrada em vigor no momento de sua publicação.

Luiz Rodrigues Wambier⁴⁷ distingue os ramos do Direito entre material, que define tudo que é lícito e ilícito e não deve ser feito; e processual, regras que regulamentam as relações jurídicas em geral, tratando da forma como se fará a veiculação com vistas à solução à lide, tal distinção provoca diferentes resultados à legislação observada.

Gabriel Rezende Filho⁴⁸ destaca que as leis não retroagem: “as leis novas aplicam-se imediatamente, dispõem para o futuro, atraindo, porém, para seu império os efeitos ou as conseqüências dos fatos passados e influenciando sobre estas conseqüências”. Contudo, com relação aos processos pendentes de julgamento, a aplicação da lei nova é imediata, “respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime da lei anterior”.

Galeno Lacerda⁴⁹ considera que a aplicação imediata da lei nova será sempre a regra de direito comum, a medida que a retroatividade não se presume. A lei nova, salvo expressa disposição que lhe confira retroatividade, não afetará a constituição

⁴⁶ CHIOVENDA. Ob. cit. p. 73.

⁴⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil**. Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2001. v. 1. p. 51-52.

⁴⁸ REZENDE FILHO, Gabriel. **Curso de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1954. v. 1. p. 34.

⁴⁹ LACERDA, Galeno. **O novo Direito Processual Civil e os feitos pendentes**. Rio de Janeiro: Forense, 1974. p. 91.

ou a extinção da situação jurídica operadas pela lei antiga, porém, se sua constituição estiver pendente, aplica-se a lei nova, respeitando-se a vigência da lei antiga.

Ainda que a proposição deste projeto já tenha sido devidamente apreciado pelas Comissões, tendo inclusive sua redação final sido aprovada pelo Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal em 04/09/2013, e encaminhado para a Comissão de Assuntos Econômicos, com o Senador Sérgio Souza como relator, ainda poderá ser alvo de análises de inconstitucionalidade, tal como fora – e ainda é - o Estatuto da Advocacia, sendo um marco para esta lacuna jurídica que permeia os profissionais da advocacia que militam na seara trabalhista.

5. CONCLUSÃO

Seja em razão da flexibilização do “*jus postulandi*” frente à reconhecida importância do advogado na justiça do trabalho, seja pela desvinculação do sindicato com o Estado – sendo este o provedor da assistência judiciária, ou até mesmo pela revogação de dispositivos legais que impediam a percepção de honorários pelo procurador autônomo, é fato que o ordenamento jurídico atual dispõe de novos mecanismos para a percepção de tal direito.

Sua importância não é atrelada somente a se tratar de verba alimentar, mas pauta também na própria igualdade do exercício da profissão, não podendo haver distinção entre procuradores dos empregados filiados aos sindicatos e o profissional autônomo contratado pelo obreiro.

Ainda que os mecanismos trazidos pela legislação civilista – advindos de Emenda Constitucional - não abranjam a incidência de honorários sobre verbas salariais, tornaram-se um progresso no embate da advocacia particular perante a Justiça do Trabalho.

Com a promulgação do Projeto de Lei nº 3392/2004, sendo a norma processual de aplicação imediata a mesma não retroage, assim sendo, incidirá nos processos em curso e respeitará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada operados na vigência da lei revogada. A interpretação da lei nova também é imprescindível na aplicação dos sistemas e princípios mencionados, permitindo tanto

a análise dos ditames e hipóteses sujeitas à nova norma, como também seu exato alcance temporal.

Assim, diante dos dispositivos legais já editados e ainda discutidos, novos dispositivos que já causam polêmica no ordenamento pátrio, verifica-se que não foram esgotadas todas as possibilidades de análise dos direitos dos advogados autônomos à percepção de honorários sucumbenciais, devendo os profissionais que militam nesta área instigar o Poder Judiciário, através destes e novos fundamentos, a fim de exercer o controle de constitucionalidade difuso necessário à obtenção deste direito a toda a coletividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. **Direito processual do trabalho**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

BEBBER, Júlio César. **Custas, emolumentos e justiça gratuita no Processo do Trabalho**. Academia Paranaense de Estudos Jurídicos - APEJ. Acervo eletrônico doado ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Disponível em: <www.trt9.jus.br/apej/artigos_doutrina_jcbebbber_03.asp>. Acesso em 02 set 2013.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei (PL) nº 3392/2004**. Disponível em: <<http://www.camara.leg.br/sileg/default.asp>>. Acesso em 07 nov 2013.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

_____. Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

_____. Lei nº 1.060 de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060compilada.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

_____. Lei nº 5.584 de 26 de junho de 1970. Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5584.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

_____. Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Institui o **Código de Processo Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

_____. Lei nº 8.906 de 4 de julho de 1994. Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso em 17 ago 2013.

_____. SENADO FEDERAL. Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 33/2013. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/>>. Acessado em 07 nov 2013.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial 1377764. UF: MS. Registro 2013/0097041-0. Número único 0601874-44-2012.8.12.0000. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Publicado em 29/08/2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/>>. Acesso em 21.09.2013.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Acompanhamento Processual: ADI 1127 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADI. ACMS. ADJ2 1127. ACM, DJe-105, Relator Ministro Marco Aurélio. Publicado em 11.06.2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em 16 set 2013.

_____. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Índice de Súmulas do TST**. Disponível em: <www.tst.jus.br/sumulas>. Acesso em 26 ago 2013.

_____. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Instruções Normativas**. Disponível em: <<http://www3.tst.jus.br/DGCJ/instrnorm/index.html>>. Acessado em 19 jun 2013.

_____. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/ojs>>. Acessado em 19 de junho de 2013.

CAHALI, Yussef Said. **Honorários Advocatícios**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das leis do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CHIOVENDA, Giuseppe. Istituzioni di diritto processuale civile. Trad. Port. J. Guimarães Menegale. **Instituições de direito processual civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva. 1969. v. 1.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada**. 13. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

GUNTHER, Luiz Eduardo; ZORNIG, Cristina Maria Navarro. **Aplicação do Novo Código Civil ao Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 2003.

LACERDA, Galeno. **O novo Direito Processual Civil e os feitos pendentes**. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4 ed. São Paulo: Editora LTr, 2006.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Honorários Advocatícios no processo civil**. Coleção Theotonio Negrão. São Paulo: Saraiva. 2008.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. **Fundamentos de direito processual do trabalho**. Série fundamentos jurídicos. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 8. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15. ed. São Paulo: Saraiva. 1994.

PARANÁ. TRIBUNAL REGIONAL DA 9ª REGIÃO. Processo 00404-2003-069-09-00-6 – (04754-2004) – Rel. Juiz Luiz Eduardo Gunther – J. 12.03.2004. Disponível em: <<http://www.trt9.jus.br/>>. Pesquisa em 18 jul 2013.

REZENDE FILHO, Gabriel. **Curso de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1954. v. 1.

RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. Recurso Ordinário nº 0038100-96.2007.5.04.0404. Relator Juiz Rel. Marçal Henri dos Santos Figueiredo. Pub. D.O.RGS em 23/07/2007. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/>>. Acesso em 15 ago 2013.

_____. TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. Acórdão do processo 0000101-72.2012.5.04.0004. Data: 23/05/2013. Redator: Clóvis Fernando Schuch Santos. Disponível em: <www.trt4.jus.br/>. Acesso em 08 jul 2013.

_____. TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. **Súmulas da Jurisprudência do TRT da 4ª Região**. Resolução Administrativa nº 15/2004. Publ. DOE-RS dias 15, 16 e 17 de dezembro de 2004. Disponível em: <www.trt4.jus.br/>. Acesso em 15 ago 2013.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil**. Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. v. 1.